

Die Verfassungsmäßigkeit  
des  
Gesetzes über die Eingliederung des Saarlandes  
vom 23. Dezember 1956

*Halstenberg*

*1961*



Digitized by the Internet Archive  
in 2026





Die Verfassungsmäßigkeit  
des  
Gesetzes über die Eingliederung des Saarlandes  
vom 23. Dezember 1956



Inauguraldissertation zur Erlangung des akademischen Grades eines Dok-  
tors der Rechte der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der West-  
fälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von  
Gerhard Halstenberg  
aus Herford/Westfalen

1962

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Klein

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Scupin

Dekan: Prof. Dr. Lukes

Tag der mündlichen Prüfung: 16.12.1961



LITERATURVERZEICHNIS

- Abendroth Die gegenwärtige völkerrechtliche Bedeutung des Potsdamer Abkommens vom 2. August 1945  
Europa-Archiv 1952 S. 4943-4955  
  
Frankreich und das Potsdamer Abkommen  
Zeitschrift für Politik, Jahrgang 1 (NF),  
Heft 1, April 1954 S. 71 ff.
- Anonym The Return of the Saar to Germany  
  
The World Today, Chatham House Review,  
January 1957, Volume 13 No. 1 S. 27-36
- Anschütz Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919  
4. Bearb. 14. Aufl. Berlin 1933
- Arndt Landesrecht vor Bundesgerichten (Erwiderung)  
DVBl. 1957 S. 566/67  
  
Die Verfassungsfrage der Saareingliederung  
Gutachten, maschinenschriftlich an die Mitglieder  
des Rechtsausschusses verteilt
- Bachof Verfassungswidrige Verfassungsnormen ?  
  
Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart  
Nr. 163/164, Tübingen 1951  
  
Anmerkung zu dem Urteil des Bad. Württ. StGH  
vom 29. 10. 1955  
DöV 1956 S. 117
- Belau Zur Auslegung und Anwendung des Artikels 113  
des Grundgesetzes  
  
DVBl. 1951 S. 429-434

- Best                      Verfassungsfragen der Gegenwart  
                             SRSt Z 1956 S. 1-4
- Bettermann              Die Verordnung über Ausnahmen vom Mieterschutz  
                             vom 27. 11. 1951  
                             MDR 1952 S. 1-5  
  
                             Der Rechtsweg in Defektensachen  
                             MDR 1956 S. 193-196
- Bonfils-Fauchille      Lehrbuch des Völkerrechts  
                             3. Aufl. Berlin 1904
- Dennewitz u. a.        Kommentar zum Bonner Grundgesetz  
                             (Bonner Kommentar)  
                             Hamburg 1950 ff.
- Dischler                Das Saarland 1945-1956, 1. und 2. Teil  
                             Eine Darstellung der historischen Entwicklung mit den  
                             wichtigsten Dokumenten  
  
                             Das Saarland 1956-1957  
                             Die Rückgliederung: Darstellung mit Dokumenten  
  
                             Hektograph. Veröffentlichungen der Forschungsstelle  
                             für Völkerrecht und ausländisches öffentliches Recht  
                             der Universität Hamburg  
                             Nr. 24/25  
                             Hamburg 1956, 1957
- Drath                     Die staatsrechtliche Stellung Berlins  
                             AÖR 82. Bd. S. 27-75
- Drexelius                Übergangsbestimmungen im Bonner Grundgesetz  
                             MDR 1949 S. 455-457

- Ehmke            Noch einmal: Die Verfassungsnovelle vom  
26. März 1954  
DöV 1956. S. 449-456
- Feldmann-Geisel    Deutsches Verfassungsrecht des Bundes und  
der Länder  
Stuttgart 1954
- Forsthoff        Zur neuen Rechtsprechung des Bundesverfassungs-  
gerichts  
DöV 1956 S. 513-517
- Geiger            Gesetz über das Bundesverfassungsgericht vom  
12. März 1951  
Kommentar  
Berlin und Frankfurt a. M. 1952
- Giese            Die Verfassung des Deutschen Reiches  
8. Aufl. Berlin 1931  
  
Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland  
vom 23. Mai 1949  
4. ergänzte Aufl. Frankfurt a. M. 1955
- Grewe und Menzel    Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik  
  
Berichte und Aussprache in den Verhandlungen der  
Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer zu Bonn  
am 15. und 16. 10. 1953  
VVdStRL Heft 12, Berlin 1954
- Groß            Die Entwicklung des öffentlichen Rechts  
Betrachtungen  
  
DVBl. 1955 S. 357- und 731-733  
DVBl. 1957 S. 88 - 90

- Guggenheim    Lehrbuch des Völkerrechts  
Bd. II  
Basel 1951
- Haas            Landesverordnungen auf Grund bundesgesetzlicher  
Ermächtigung  
DVBl. 1954 S. 241-245
- Landesrecht vor Bundesgerichten  
DVBl. 1957 S. 368-374, 567
- Hamann        Das Grundgesetz für die Bundesrepublik  
Deutschland vom 23. 5. 1949  
Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis  
Berlin-Neuwied-Darmstadt 1956
- Rechtsstaat und Wirtschaftslenkung  
Heidelberg 1953
- Hatschek       Völkerrecht  
Leipzig-Erlangen 1923
- Hettlage       Die verfassungsrechtlichen Grundlagen des neuen  
Finanzausgleichs  
DVBl. 1953 S. 713-718
- Höpker-Aschoff    Das Finanz- und Steuersystem des Bonner  
Grundgesetzes  
AöR 75. Bd. S. 306-331
- Hölder          Der Entwurf eines Gesetzes über die Eingliederung  
des Saarlandes  
Teil I: Bundesanzeiger Nr. 221 vom 13. 11. 1956  
S. 4-6  
Teil II: Bundesanzeiger Nr. 243 v. 14. 12. 1956  
S. 5-7

- Horlacher Ermächtigung der Exekutive zur Neufassung von  
Gesetzen  
DöV 1956 S. 490
- Huber Wirtschaftsverwaltungsrecht  
Bd. I und II  
2. Aufl. Tübingen 1953
- Ipsen Das Grundgesetz in seiner Vorläufigkeit  
Recht - Staat - Wirtschaft II S. 182-202  
Stuttgart und Köln 1950
- Justizministerium Die Rechtslage an der Saar  
von Rheinland - Gutachten  
Pfalz 1953
- Kaufmann Die Bundesrepublik Deutschland  
Bulletin des Presse- und Informationsamtes der  
Bundesregierung Nr. 11 vom 20. 1. 1952  
S. 104  
Normenkontrollverfahren und völkerrechtliche  
Verträge  
Jellinek - Gedächtnisschrift S. 445-457  
München 1955
- Klein, Friedrich Neues Deutsches Verfassungsrecht  
Frankfurt a. M. 1949  
Grenzen gesetzlicher Ermächtigungen zum Erlass  
steuerlicher Rechtsverordnungen  
Heft 10 der Schriftenreihe des Instituts  
"Finanzen und Steuern"  
Bonn 1951

Klein, Friedrich    Formale Probleme des Ausführungsgesetzes  
zu Art. 107 GG

DVBl. 1954 S. 37-43

Zur Frage der Ermächtigungsvorschriften im  
Umsatzsteuerrecht

Umsatzsteuer - Rundschau 1954 S. 73-78

Bonner Grundgesetz und Wiedervereinigung  
Deutschlands

Jellinek - Gedächtnisschrift S. 119-140  
München 1955

Die Übertragung rechtsetzender Gewalt im  
Rechtsstaat

Bericht und Referat bei der Arbeitstagung des  
Instituts zur Förderung öffentlicher Angele-  
genheiten E. V.  
Frankfurt a. M. 1952

Bundesverfassungsgericht und Altbadenfrage  
Grundsätzliches zur Neugliederung des Bundes-  
gebietes

AöR 82. Bd. S. 327-350

Klein, Karl Heinz    Die Übertragung von Hoheitsrechten  
Berlin 1952

Koehler              Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 20.3.1953  
JZ 1954 S. 394/95

Krüger, Hildegard    Revisibilität des von Berlin als Landesrecht  
übernommenen Bundesrechts  
NJW 1954 S. 1393/94

- Kraus                    Die auswärtige Stellung der Bundesrepublik  
Deutschlands nach dem Bonner Grundgesetz  
Göttingen 1950
- Maier,  
Hedwig                Bereinigung der Besatzungsgesetzgebung  
JZ 1956 S. 396-399
- Mangels                Die rechtliche Eingliederung des Saarlandes  
  
Bayerische Staatszeitung und Bayerischer  
Staatsanzeiger Nr. 47 vom 24. 11. 1956, S. 6/7
- v. Mangoldt            Das Bonner Grundgesetz  
  
Erläutert von Hermann von Mangoldt  
1. Aufl. Berlin und Frankfurt a. M. 1953
- v. Mangoldt-Klein    Das Bonner Grundgesetz  
  
2. vermehrte Aufl. neu bearbeitet von  
Friedrich Klein  
Berlin und Frankfurt a. M. 1955/1957
- Maunz                    Deutsches Staatsrecht  
  
10. Aufl. München und Berlin 1961  
  
Die Verfassungsmäßigkeit der Hessischen  
Verfassung  
Rechtsgutachten  
Wiesbaden 1952  
  
Die verfassungsgebende Gewalt im Grundgesetz  
DöV 1953 S. 645-648

- Mende                    Zur Frage der Zulässigkeit gesetzesändernder  
Rechtsverordnungen  
DöV 1955 S. 625-628
- Menzel-Dischler    Gesetzgebung und Abkommen des Saarlandes  
Hamburg 1954
- Menzel                Die deutsche Westgrenze nach dem zweiten  
Weltkrieg  
2. Teil: Die Saarfrage  
Europa-Archiv 1951 S. 4259-4275  
  
Die Diskussion über die gegenwärtige Rechts-  
stellung des Saarlandes  
Europa-Archiv 1954 S. 6599-6616
- Meyers-Anschütz    Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts  
7. Aufl. München und Leipzig 1919
- Mosler                Die auswärtige Gewalt im Verfassungssystem der  
Bundesrepublik Deutschland  
Bilfinger - Festschrift S. 243-300  
Köln - Berlin 1954
- Murowski            Das Saar-Urteil des Bundesverfassungsgerichts  
und die bürgerliche Gesetzmäßigkeit  
NJ 1955 S. 532-534
- Nawiasky            Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die  
Bundesrepublik Deutschland  
Stuttgart-Köln 1950
- Oppenheim-  
-Lauterpacht        International Law  
Vol. I Peace  
8. Ed. London - New York - Toronto 1955  
Vol. II Disputes, War and Neutrality  
7. Ed. 1952

- Poetzsch  
-Heffter      Handkommentar der Reichsverfassung vom  
11. August 1919  
Ein Handbuch für Verfassungsrecht und  
Verfassungspolitik  
3. Aufl. Berlin 1928
- Schack      Die Verlagerung der Gesetzgebung im  
gewaltenteilenden Staat  
Haff - Festschrift S. 332-359  
Innsbruck 1950
- Schäfer      Die Eingliederung des Saarlandes in den  
Geltungsbereich des Grundgesetzes  
SRStZ 1957 S. 1-6
- Scheuner      Art. 146 GG und das Problem der verfassungsge-  
benden Gewalt  
DöV 1953 S. 581-585  
  
Die Rechtslage der Saarbergwerke  
Rechtsgutachten  
Bonn/Herne 1956
- Schmitt      Verfassungslehre  
München - Leipzig 1928
- Schneider,  
Hans      Fünf Jahre Grundgesetz  
NJW 1954 S. 937-941
- Schneider,  
Heinrich      Die rechtlichen Probleme einer Saarlösung  
Baden-Baden 1954  
  
Die Diskussion über die gegenwärtige Rechtsstellung  
des Saarlandes  
Europa-Archiv 1954 S. 7003-7015

- Seifert  
-Geeb Erläuterungen zum Grundgesetz  
Das Deutsche Bundesrecht (Fortsetzungswerk in  
Loseblattform) I A 10  
Frankfurt a. M. - Minden - Siegburg 1949 ff.
- Sendler Bundesrecht in Berlin  
JR 1958 S. 81-86
- Stöber Die saarländische Verfassung vom 15. Dezember 1947  
und ihre Entstehung  
Köln 1952
- Schulz Rundschau - Blick in die Zeit  
MDR 1955 S. 336
- Schweiger Sind Verordnungen einer Landesregierung gemäß  
Art. 80 Abs. 1 GG Bundesrecht oder Landes-  
recht ?  
DöV 1954 S. 481-484
- Thieme Gesetzgebung über das Saarland während der  
Übergangszeit  
JR 1957 S. 401-406
- Ule Gesetz über das Bundesverwaltungsgericht  
Handkommentar  
Berlin-Köln 1952
- Weber Die Frage der gesamtdeutschen Verfassung  
München und Berlin 1950
- Wengler Deutschland als Rechtsbegriff  
Nawiasky - Festschrift S. 49-90  
München 1956

Wiebringhaus    Zur völkerrechtlichen Stellung Deutschlands  
                    und des Saarlandes

SRStZ 1952 S. 97-101

Die derzeitige rechtliche Stellung des Saarlandes  
unter besonderer Berücksichtigung des 1. und 2. Teiles  
des Berichtes von van der Goes van Naters

SRStZ 1953 S. 52-57

Wolff,  
Bernhard        Die Ermächtigung zum Erlaß von Rechtsverordnungen  
                    nach dem Grundgesetz

AöR 78. Bd. S. 194 ff.

Wolff, Ernst    Wie weit gilt nach Artikel 123 bis 126 des  
                    Grundgesetzes bisheriges Recht fort ?

DRZ 1950 S. 1-6

Wolff, Hans. J. Verwaltungsrecht I  
                    Ein Studienbuch  
                    4. Aufl. München und Berlin 1961

Zorn            Das Staatsrecht des Deutschen Reiches  
                    1. Bd. : Das Verfassungsrecht  
                    2. Aufl. Berlin 1895

INHALTSVERZEICHNIS

|                          |                                                   |       |
|--------------------------|---------------------------------------------------|-------|
| <u>Einleitung.</u>       | Die parlamentarische Behandlung des Gesetzes      | S. 1  |
| <u>Erster Hauptteil.</u> |                                                   |       |
|                          | <u>Auslegung des Art. 23 S. 2 GG.</u>             | S. 6  |
| A.                       | Der Begriff " <u>andere Teile Deutschlands</u> ". | S. 6  |
| I.                       | Die bisherige Auslegungsmethode.                  | S. 6  |
| 1.                       | Darstellung.                                      | S. 6  |
| 2.                       | Kritik.                                           | S. 8  |
| II.                      | Definition des Begriffs "Deutschland".            | S. 8  |
| 1.                       | "Deutschland" als geographischer Begriff.         | S. 9  |
| 2.                       | "Deutschland" als rechtlicher Begriff.            | S. 10 |
| B.                       | <u>Das Wesen der "Eingliederung".</u>             | S. 12 |
| I.                       | Die Deutung auf Grund der Identitätstheorie.      | S. 13 |
| 1.                       | Darstellung.                                      | S. 13 |
| 2.                       | Kritik.                                           | S. 15 |
| II.                      | Die Deutung auf Grund der Dachtheorie.            | S. 18 |
| C.                       | <u>Die Beitrittserklärung.</u>                    | S. 20 |
| I.                       | Inhalt und Wirkung.                               | S. 20 |
| II.                      | Zuständigkeit und Verfahren.                      | S. 22 |
| D.                       | <u>Das Inkraftsetzen des Grundgesetzes.</u>       | S. 23 |
| I.                       | Die Zulässigkeit von Einschränkungen.             | S. 24 |

|                                                                                       |    |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------|----|----|
| 1. Die Auffassungen bei der parlamentarischen Beratung<br>des Eingliederungsgesetzes. | S. | 24 |
| a) Regierungsbegründung.                                                              | S. | 24 |
| b) Abg. Dr. Arndt.                                                                    | S. | 25 |
| c) Hölder, Schäfer, Mangels.                                                          | S. | 26 |
| d) Abg. Dr. Kopf.                                                                     | S. | 27 |
| e) Kritik.                                                                            | S. | 29 |
| 2. Entwicklung der eigenen Anschauung.                                                | S. | 30 |
| a) Entstehungsgeschichte.                                                             | S. | 30 |
| b) Wortlaut und Sinngehalt.                                                           | S. | 32 |
| aa) Zeitliche Einschränkungen.                                                        | S. | 33 |
| bb) Sachliche Einschränkungen.                                                        | S. | 34 |
| c) Besatzungsbedingte Einschränkungen.                                                | S. | 37 |
| 3. Zusammenfassende Gegenüberstellung der<br>Auffassungen.                            | S. | 39 |
| II. Zuständigkeit und Form.                                                           | S. | 40 |
| 1. Gesetz oder Exekutivakt ?                                                          | S. | 40 |
| 2. Einfaches oder verfassungsänderndes Gesetz?                                        | S. | 42 |
| a) Herrschende Lehre.                                                                 | S. | 42 |
| b) Klein.                                                                             | S. | 42 |
| c) Eigene Auffassung.                                                                 | S. | 43 |
| 3. Zustimmung des Bundesrates.                                                        | S. | 45 |

Zweiter Hauptteil.

|                                                                                                                                      |       |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| <u>Anwendung des Art. 23 S. 2 GG auf das<br/>Eingliederungsgesetz.</u>                                                               | S. 46 |
| A. <u>Das Saarland als ein "anderer Teil Deutschlands".</u>                                                                          | S. 47 |
| I. Die historische Entwicklung.                                                                                                      | S. 47 |
| 1. Die Zeit bis zum Kriegsende 1945.                                                                                                 | S. 47 |
| 2. Die Nachkriegszeit.                                                                                                               | S. 48 |
| a) Die Bildung einer selbständigen verwaltungs-<br>und verfassungsrechtlichen Einheit innerhalb<br>der französischen Besatzungszone. | S. 48 |
| b) Die Abtrennung des Saarlandes.                                                                                                    | S. 49 |
| c) Die weitere Entwicklung des Verhältnisses<br>zu Frankreich.                                                                       | S. 50 |
| II. Die rechtliche Wirksamkeit der Abtrennung.                                                                                       | S. 51 |
| 1. Die Zustimmung Großbritanniens und der USA.                                                                                       | S. 51 |
| a) Die Notwendigkeit einer deutschen Zu-<br>stimmung.                                                                                | S. 52 |
| b) Die Notwendigkeit der russischen<br>Zustimmung.                                                                                   | S. 53 |
| 2. Die Saar-Verfassung vom 15. 12. 1947.                                                                                             | S. 54 |
| a) Problemstellung.                                                                                                                  | S. 54 |
| b) Die Gültigkeit besatzungsbestimmter<br>Verfassungsentscheidungen.                                                                 | S. 55 |
| B. <u>Der Beitritt des Saarlandes.</u>                                                                                               | S. 58 |
| I. Die Volksabstimmung vom 23. 10. 1955.                                                                                             | S. 58 |
| II. Die Beitrittserklärung des Saarlandtages<br>vom 14. 12. 56.                                                                      | S. 59 |

|                                                                                     |       |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 1. Der Inhalt der Erklärung .                                                       | S. 60 |
| 2. Die Zuständigkeit des Saarlandtages.                                             | S. 61 |
| 3. Die Vereinbarkeit der Erklärung mit der Saar-Verfassung.                         | S. 61 |
| <br>C. <u>Das Inkraftsetzen des Grundgesetzes im Saarland.</u>                      | S. 62 |
| I. Änderung des Verfassungstextes in Art. 23 S. 1 GG.                               | S. 62 |
| <br>II. Einschränkungen der vollen Geltung des Grundgesetzes.                       | S. 63 |
| 1. Die Einschränkungen im Saarvertrag.                                              | S. 63 |
| 2. Die Einzelregelungen des Eingliederungs-<br>gesetzes.                            | S. 65 |
| a) § 1 II 1 : Das Saarland als Land der Bundesrepublik.                             | S. 65 |
| b) § 1 II 2 : Verlängerung der Neugliederungsfristen.                               | S. 66 |
| aa) Die Frist des Art. 29 VI GG.                                                    | S. 66 |
| bb) Die Frist des Art. 29 II GG.                                                    | S. 67 |
| c) § 1 III : Geltung des Staatsangehörigkeitsrechts der Bundesrepublik im Saarland. | S. 67 |
| d) § 2 : Vertretung des Saarlandes im Bundestag.                                    | S. 68 |
| e) §§ 3-5 : Fortgeltung des saarländischen Rechts.                                  | S. 69 |
| f) § 6 : Ermächtigungen des Saarlandes zur Gesetzgebung.                            | S. 72 |
| aa) Z. 1 : Abänderung des Rechts der Monopole.                                      | S. 73 |

|                                                                                            |       |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| a <sub>3</sub> ) Zulässigkeit der Ermächtigung.                                            | S. 73 |
| b <sub>3</sub> ) Qualifikation als Bundesrecht.                                            | S. 73 |
| a <sub>4</sub> ) Brechung von Landesrecht.                                                 | S. 76 |
| b <sub>4</sub> ) Revision zu den oberen Bundesgerichten.                                   | S. 77 |
| c <sub>3</sub> ) Zustimmungsgesetz der Bundesregierung.                                    | S. 79 |
| bb) Z. 2. a): Abänderung von Bundesrecht auf dem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung. | S. 83 |
| a <sub>3</sub> ) Zulässigkeit der Ermächtigung.                                            | S. 83 |
| b <sub>3</sub> ) Qualifikation als Bundesrecht.                                            | S. 85 |
| c <sub>3</sub> ) Zustimmungsgesetz der Bundesregierung.                                    | S. 86 |
| cc) Z. 2. b): Setzung neuen Rechtes auf den Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung.     | S. 86 |
| g) § 7 : Sonderregelung für das Besatzungsrecht.                                           | S. 87 |
| h) § 8 : Sonderregelung für das auf Grund des Saarvertrages geltende Recht.                | S. 88 |
| i) § 9 : Gewerbeerlaubniszwang für Nichtsaarländer.                                        | S. 88 |
| k) § 10 : Die finanziellen Beziehungen Bund - Saarland.                                    | S. 90 |

|                                                                                                                                       |        |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|
| l) §§ 11-13 : Übernahme der saarländischen Eisenbahnen und der Postverwaltung.                                                        | S. 92  |
| m) §§ 14/15: Einführung von Bundesgesetzen im Saarland.                                                                               | S. 93  |
| n) § 16 : Ermächtigung der Bundesregierung zur Einführung von Bundesrecht durch Rechtsverordnung.                                     | S. 93  |
| aa) Vergleich mit ähnlichen Vorschriften.                                                                                             | S. 94  |
| bb) Einordnung in das bisherige System der Verordnungsermächtigungen.                                                                 | S. 95  |
| cc) Zulässigkeit gesetzzerstreckender Rechtsverordnungen.                                                                             | S. 98  |
| dd) Bestimmtheit der Ermächtigung.                                                                                                    | S. 99  |
| ee) Verfahrensvorschriften.                                                                                                           | S. 100 |
| o) § 17 : Ermächtigung der Bundesregierung zur Währungsumstellung durch Rechtsverordnung.                                             | S. 101 |
| p) § 18 I Z. 1 u. II : Ermächtigung der Bundesregierung zur Gewährung von Zoll- und Steuervergünstigungen.                            | S. 104 |
| q) § 18 I Z. 2 : Ermächtigung der Bundesregierung zum Erlaß von Rechtsverordnungen über die steuerliche Eingliederung des Saarlandes. | S. 105 |
| r) §§ 19, 20 : Schlußvorschriften.                                                                                                    | S. 106 |

|                                                                    |    |     |
|--------------------------------------------------------------------|----|-----|
| 3. Zusammenfassung                                                 | S. | 106 |
| 4. Vereinbarkeit mit Art. 23 S. 2 GG                               | S. | 107 |
| a) Die Auffassungen während der parlamen-<br>tarischen Beratungen. | S. | 107 |
| b) Eigene Anschauung.                                              | S. | 109 |

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

|                           |                                                                                                                                                                                                                   |
|---------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Abg.                      | Abgeordneter)                                                                                                                                                                                                     |
| ABl.                      | Amtsblatt                                                                                                                                                                                                         |
| a. E.                     | am Ende                                                                                                                                                                                                           |
| a. F.                     | alte Fa ssung                                                                                                                                                                                                     |
| Anl.                      | Anlage                                                                                                                                                                                                            |
| Anm.                      | Anmerkung(en)                                                                                                                                                                                                     |
| AO                        | Abgabenordnung v. 22. 5. 1931 (RGBl. I S. 161)                                                                                                                                                                    |
| AöR                       | Archiv des öffentlichen Rechts<br>Tübingen                                                                                                                                                                        |
| Art.                      | Artikel                                                                                                                                                                                                           |
| BAnz.                     | Bundesanzeiger<br>Köln                                                                                                                                                                                            |
| Bayr. Staats-<br>zeitung  | Bayerische Staatszeitung und<br>Bayerischer Staatsanzeiger<br>München                                                                                                                                             |
| Bayr. Verf. GH            | Bayerischer Verfassungsgerichtshof                                                                                                                                                                                |
| Bad. Württ. StGH          | Baden-Württembergischer Staatsgerichtshof                                                                                                                                                                         |
| BB                        | Der Betriebsberater<br>Heidelberg                                                                                                                                                                                 |
| BGBI. I, II               | Bundesgesetzblatt, Teil I und II                                                                                                                                                                                  |
| BEG                       | Bundesentschädigungsgesetz vom 29. 6. 1956<br>(BGBI. I S. 562)                                                                                                                                                    |
| Bilfinger-<br>Festschrift | Beiträge zum ausländischen öffentlichen<br>Recht und Völkerrecht, Heft 29<br>Völkerrechtliche und staatsrechtliche<br>Abhandlungen, Carl Bilfinger zum<br>75. Geburtstag am 21. Januar 1954<br>Köln - Berlin 1954 |

|           |                                                                                                                                                                                                      |
|-----------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| BR        | Bundesrat                                                                                                                                                                                            |
| BK        | Bonner Kommentar (vgl. Literaturverzeichnis unter Dennewitz u. a. )                                                                                                                                  |
| 2. BT     | Deutscher Bundestag, 2. Wahlperiode 1953                                                                                                                                                             |
| BT GeschO | Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages vom 6. 12. 1951 (Bekanntmachung vom 28. 1. 1952, BGBl. II S. 389), geändert am 26. 5. und 27. 10. 1955 (Bekanntmachung vom 6. 12. 1955, BGBl. II S. 1048) |
| BVerfG    | Bundesverfassungsgericht                                                                                                                                                                             |
| BVerfGE   | Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts<br>Tübingen                                                                                                                                             |
| BVerfGG   | Gesetz über das Bundesverfassungsgericht vom 12. 3. 1951 (BGBl. I S. 243) in der Fassung vom 21. 7. 1956 (BGBl. I S. 662)                                                                            |
| BVerwG    | Bundesverwaltungsgericht                                                                                                                                                                             |
| BVerwGG   | Gesetz über das Bundesverwaltungsgericht vom 23. 9. 1952 (BGBl. I S. 625)                                                                                                                            |
| DöV       | Die öffentliche Verwaltung<br>Stuttgart und Köln                                                                                                                                                     |
| DRZ       | Deutsche Rechts-Zeitschrift<br>Tübingen                                                                                                                                                              |
| Ds.       | Drucksache                                                                                                                                                                                           |
| DVBl.     | Deutsches Verwaltungsblatt<br>Köln - Berlin                                                                                                                                                          |
| ErgBl.    | Ergänzungsblatt                                                                                                                                                                                      |

|                                      |                                                                                                                                                                                                                                       |
|--------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| GBO                                  | Grundbuchordnung                                                                                                                                                                                                                      |
| GG                                   | Grundgesetz                                                                                                                                                                                                                           |
| Haff -<br>Festschrift                | Festschrift Karl Haff zum 70. Geburtstag dargebracht<br>Herausgegeben von Dr. Kurt Bussmann und<br>Dr. Nikolaus Grass<br>Innsbruck, Innrain 1950                                                                                      |
| Hess. StGH                           | Hessischer Staatsgerichtshof                                                                                                                                                                                                          |
| i. Vb. m.                            | in Verbindung mit                                                                                                                                                                                                                     |
| Jellinek -<br>Gedächtnis-<br>schrift | Veröffentlichungen des Instituts für Staatslehre<br>und Politik e. V. Mainz<br>Band 6. Forschungen und Berichte aus dem<br>öffentlichen Recht. Gedächtnisschrift für Walter Jellinek,<br>12. Juli 1885 - 9. Juni 1955<br>München 1955 |
| JÖR                                  | Jahrbuch des öffentlichen Rechts<br>Tübingen                                                                                                                                                                                          |
| JR                                   | Juristische Rundschau<br>Berlin                                                                                                                                                                                                       |
| Just. Min.                           | Justizministerium                                                                                                                                                                                                                     |
| JZ                                   | Juristenzeitung<br>Tübingen                                                                                                                                                                                                           |
| Kap.                                 | Kapitel                                                                                                                                                                                                                               |
| KR                                   | Kontrollrat                                                                                                                                                                                                                           |
| MDR                                  | Monatsschrift für Deutsches Recht<br>Hamburg                                                                                                                                                                                          |

|                                |                                                                                                                                                                                  |
|--------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Min. Dir.                      | Ministerialdirektor                                                                                                                                                              |
| MinPräs.                       | Ministerpräsident                                                                                                                                                                |
| Nawiasky-<br>Festschrift       | Vom Bonner Grundgesetz zur gesamtdeutschen<br>Verfassung. Festschrift zum 75. Geburtstag von<br>Hans Nawiasky<br>München 1956                                                    |
| NF                             | Neue Folge                                                                                                                                                                       |
| n. F.                          | neue Fassung                                                                                                                                                                     |
| NJ                             | Neue Justiz<br>Berlin                                                                                                                                                            |
| NJW                            | Neue Juristische Wochenschrift<br>München und Berlin                                                                                                                             |
| Parl. Rat                      | Parlamentarischer Rat (Bonn)                                                                                                                                                     |
| Recht, Staat,<br>Wirtschaft II | Recht - Staat - Wirtschaft<br>Schriftenreihe des Innenministers des<br>Landes Nordrhein-Westfalen für<br>Staatswissenschaftliche Fortbildung<br>Bd. II : Stuttgart und Köln 1950 |
| Regierungs-<br>begründung      | Begründung der Bundesregierung zu dem<br>Entwurf eines Gesetzes über die Ein-<br>gliederung des Saarlandes<br>Deutscher Bundestag, 2. Wahlperiode 1953<br>Drucksache 2902        |
| Reg. Präs.                     | Regierungspräsident                                                                                                                                                              |
| RGBl. I, II                    | Reichsgesetzblatt, Teil I und II                                                                                                                                                 |
| Rhl. -Pfalz                    | Rheinland-Pfalz                                                                                                                                                                  |

|                                    |                                                                                                                                                                                                      |
|------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 3. SaarLT                          | Landtag des Saarlandes, 3. Wahlperiode                                                                                                                                                               |
| SBZ                                | Sowjetische Besatzungszone                                                                                                                                                                           |
| SRStZ                              | Saarländische Rechts- und Steuerzeit-<br>schrift<br>Saarbrücken                                                                                                                                      |
| Steno. -Prot.                      | Stenographisches Protokoll (Bericht)                                                                                                                                                                 |
| SV                                 | Saarvertrag                                                                                                                                                                                          |
| UStG                               | Umsatzsteuergesetz                                                                                                                                                                                   |
| van der Goes van<br>Naters-Bericht | Die künftige Stellung der Saar<br>Bericht des Ausschusses für allgemeine<br>Angelegenheiten mit Anhang Dok. 225<br>Beratende Versammlung des Europarats<br>6. ordentliche Sitzungsperiode            |
| Verw. Rspr.                        | Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland<br>Sammlung oberstgerichtlicher Entschei-<br>dungen aus dem Verfassungs- und Verwal-<br>tungsrecht<br>Herausgegeben von Georg Ziegler<br>München und Berlin |
| VO                                 | Verordnung                                                                                                                                                                                           |
| VVDStRL                            | Veröffentlichungen der Vereinigung der<br>Deutschen Staatsrechtslehrer<br>Berlin                                                                                                                     |
| Wehrbei-<br>trag II                | Veröffentlichungen des Instituts für<br>Staatslehre und Politik e. V. Mainz<br>Band 2: Der Kampf um den Wehrbeitrag<br>2. Halbband<br>München 1953                                                   |

|        |                                                                  |
|--------|------------------------------------------------------------------|
| WRV    | Weimarer Reichsverfassung vom<br>11. August 1919 (RGBl. S. 1383) |
| Z.     | Ziffer                                                           |
| ZBR    | Zeitschrift für Beamtenrecht<br>Stuttgart und Köln               |
| ZfPol. | Zeitschrift für Politik                                          |
| ZG     | Zollgesetz vom 20. 3. 1939 (RGBl. I S. 529)                      |

## EINLEITUNG

### Die parlamentarische Behandlung des Gesetzes.

Am 2. 11. 1956 wurde dem Bundesrat von der Bundesregierung der "Entwurf eines Gesetzes über die Eingliederung des Saarlandes" (Eingliederungsgesetz) zur Stellungnahme gemäß Art. 76 II GG zugeleitet. Der Bundesrat verabschiedete die Vorlage im ersten Durchgang in seiner 166. Sitzung am 23. 11. 1956 (1).

Die erste Lesung im Bundestag schloß sich am 29. 11. 1956 an (2); der Entwurf wurde gemäß § 60 IV BT GeschO dem Ausschuß für Angelegenheiten der inneren Verwaltung (Innenausschuß) als federführendem Ausschuß, dem Ausschuß für Rechtswesen und Verfassungsrecht (Rechtsausschuß) zur Mitberatung überwiesen (3). Nach eingehenden Beratungen am 3., 5. und 6. 12. 1956 beschloß der Rechtsausschuß, den Entwurf abzulehnen, da er in seinen §§ 1 II, 2, 6, 9 und 10 gegen das Grundgesetz verstoße; der Innenausschuß dagegen stimmte am 10. 12. 1956 dem Entwurf unter einzelnen Abänderungen zu (4). Dem Antrag des federführenden Ausschusses entsprechend wurde der Gesetzentwurf am 14. 12. 1956 - nachdem noch in der vorhergehenden Nacht der Saarlandtag beschlossen hatte, den Beitritt des Saarlandes gemäß Art. 23 GG zu erklären (5) - vom Bundestag in zweiter und, unmittelbar anschließend, in dritter Lesung einstimmig angenommen (6).

Nach ebenfalls einstimmiger Annahme durch den Bundesrat am 21. 12.

---

(1) Steno. -Prot. S. 397-406.

(2) 2. BT, 174. Sitzung, Steno-Prot. S. 9592-9631.

(3) a. a. O. S. 9631 B.

(4) vgl. Zusammenstellung des Entwurfs mit den Änderungen des 8. Ausschusses, 2. BT Ds 3001, ferner den schriftlichen Bericht der Abg. Frau Dr. Kuchtner zu Ds 3001.

(5) 3. SaarLT, 24. Sitzung, Steno. -Prot. Ds I Nr. 24.

(6) 2. BT, 181. Sitzung, Steno. -Prot. S. 9994-10010, 10023-10034.

1956 (7) wurde das Gesetz am 29. 12. 1956 verkündet (BGBl. I S. 1011-1016) und trat am 1. 1. 1957 in Kraft.

Was macht diese Daten bemerkenswert ?

Zweierlei: Einmal die außergewöhnliche Eile und Schnelligkeit, mit der das Gesetz innerhalb von nicht einmal 2 Monaten einen parlamentarischen Apparat durchlief, dessen oft beklagte Wesensmerkmale in anderen Fällen - vorher und nachher - Schwerfälligkeit und Langsamkeit zu sein schienen. Zum anderen die Tatsache, daß sich das Plenum des Bundestags bei diesem Gesetz einstimmig über das ablehnende Votum seines mit der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit betrauten Ausschusses hinwegsetzte.

Der Grund für diese Art der parlamentarischen Behandlung ist offenbar: Gleichzeitig mit dem Eingliederungsgesetz wurde vom Parlament das "Gesetz zu dem " - am 27. 10. 1956 nach fast einjährigen Verhandlungen unterzeichneten - " Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik zur Regelung der Saarfrage " (Saarvertrag) (8) beraten und verabschiedet. Im Saarvertrag aber war als Termin für die Eingliederung des Saarlandes der 1. 1. 1957 vereinbart worden (Art. 1 I). Die gesamte parlamentarische Behandlung des Eingliederungsgesetzes wurde von dem Willen bestimmt, fristgemäß bis zu diesem Termin das innerstaatliche Gesetzgebungsverfahren abzuschließen.

Ermöglicht wurde dies dadurch, daß sämtliche Fraktionen des Bundestags in der politischen Gesamtbeurteilung der Vorlagen übereinstimmten. Auch die Opposition war von vornherein zu einer fristgemäßen, von großer Mehrheit getragenen Verabschiedung entschlossen und zeigte sich daher bereit, um dieses Zieles willen einzelne Bedenken, mögen sie während der Ausschlußberatungen auch noch so eindringlich vorgetragen worden sein, schließlich doch zurückzustellen und dem Gesetz in der von der Regierungsmehrheit gewünschten Form ihre Zustimmung nicht zu versagen.

---

(7) BR, 169. Sitzung, Steno.-Prot. S. 469 ff.

(8) BGBl. II S. 1587-1876.

Diese ganze Art der parlamentarischen Behandlung erscheint umso erstaunlicher, wird aber zugleich auch bedenklich, wenn man berücksichtigt, daß es sich nicht um Vorlagen von untergeordneter Bedeutung handelte, sondern um Gesetze, deren politische und rechtliche Tragweite kaum überschätzt werden kann. Dabei steht das Eingliederungsgesetz, wenn auch rein äußerlich an Umfang weit geringer, dem Saarvertrag an rechtlicher Bedeutung und gerade auch Problematik nicht nach. Hinzu kommt beim Eingliederungsgesetz sogar noch folgendes: Während das Parlament über den Inhalt des Saarvertrages schon während der vorangegangenen deutsch-französischen Verhandlungen in einem eigens hierfür gebildeten Unterausschuß laufend unterrichtet wurde, sah es sich mit Inhalt und Problematik des Eingliederungsgesetzes im Zeitpunkt der Zuleitung des Entwurfs an den Bundesrat am 2. 11. 1956 zum ersten Male konfrontiert. Trotzdem wurde - das zeigt der ablehnende Beschluß des Rechtsausschusses ganz deutlich - die verfassungsrechtliche Bedeutung und Problematik des Entwurfs während der Beratungen durchaus erkannt und angesprochen. Für eine Vertiefung und Lösung der Probleme aber fehlten die Zeit und, jedenfalls bei den Regierungsparteien, wohl auch der Wille.

So entstand ein Gesetz, bei dem sich der Verfassungsrechtswissenschaft ganz von selbst die Aufgabe stellt, das bei der parlamentarischen Beratung des Gesetzes aus politischen Gründen Versäumte nachzuholen: das Verhältnis des Eingliederungsgesetzes zum Grundgesetz zu klären, seine Verfassungsmäßigkeit zu prüfen.

In einem erstaunlich geringen Umfange ist das bisher (8a) geschehen. In einer Betrachtung zur Saar-Volksabstimmung vom 23. 10. 1955 sprach Groß seinerzeit davon, eine "Mauer juristischen Schweigens" umgebe die Saarfrage (9). Man ist versucht, dieses Wort auch auf die verfassungsrechtlichen Fragen des Eingliederungsgesetzes anzuwenden. Groß selbst

---

(8a) Die vorliegende Untersuchung ist bereits im Frühjahr 1958 abgeschlossen worden. Es sind nur spätere Auflagen zitierter Werke im Literaturverzeichnis und in den Zitaten berücksichtigt worden.

(9) Groß, DVBl. 1955 S. 731

allerdings äußerte bald nach Erlass des Gesetzes die Erwartung, das Gesetz werde dem Bundesverfassungsgericht "trotz des allgemeinen Einverständnisses im Bundestag und Bundesrat... zur Prüfung überantwortet" werden, und machte kein Hehl daraus, daß diese Prüfung nach seiner Meinung in mehreren Punkten zu einem negativen Ergebnis führen müsse (10). Insgesamt aber läßt sich feststellen, daß sich die bisherigen Äußerungen zum Eingliederungsgesetz weitgehend auf die Erörterung von Spezialfragen der einzelnen Rechtsgebiete beschränken, die Grundfrage der Verfassungsmäßigkeit aber entweder ganz unberührt lassen oder sich insoweit lediglich auf die entsprechenden Ausführungen der Regierungsbegründung zum Eingliederungsgesetz berufen (11).

---

(10) DVBl. 1957 S. 89, 90; kritisch neuerdings auch Thieme,  
JR 1957 S. 401-406

(11) Vgl. z. B.: Probst: Die Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik, Staats- und Kommunalverwaltung 1957 S. 5-7;  
Goebel: Die Auswirkungen der Rückgliederung des Saarlandes auf dem Gebiete des Personenstands -, Staatsangehörigkeits- und Familienrechts, Das Standesamt 1957 S. 57-62;

Haertel-Krieger: Die Rückgliederung des Saarlandes auf den Gebieten des gewerblichen Rechtsschutzes, des Wettbewerbsrechts und des Urheberrechts, BAnz. 1957 Nr. 74 S. 3-6;

Braga: Die Eingliederung des Saarlandes. Familienrechtliche, internationalprivatrechtliche und staatsangehörigkeitsrechtliche Fragen, Ehe und Familie 1957 S. 37-40;

Aufermann: Die Rückgliederung des Saargebiets und ihre steuerlichen Folgen, Finanzrundschau 1957 S. 5-9;

Kretschmer: Das Recht im Saarland nach dem 1. 1. 1957,  
NJW 1957 S. 51-52;

Dratwa: Arbeitsrechtliche Probleme bei der Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik, Recht der Arbeit 1957 S. 1 ff.;

Hitzlberger: Die Regelung der Rechtsstellung der saarländischen Beamten bei der Eingliederung des Saarlandes,  
ZBR 1957 S. 1-4;

Weber: Die Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik. Wirtschaftsrechtliche Auswirkung, BB 1957 S. 1 ff.

Eine gewisse Ausnahme bilden zwei Aufsätze von Hölder und Schäfer (12): In ihnen wird zur Frage der Vereinbarkeit des Eingliederungsgesetzes mit dem Grundgesetz ausführlich Stellung genommen. Da beide Autoren als Angehörige des für das Gesetz federführenden Bundesinnenministeriums aber offenbar an der Ausarbeitung des Entwurfs stark beteiligt waren, beschränken sich diese Aufsätze im wesentlichen auf eine Wiederholung und Verteidigung der in der Regierungsbegründung (13) gegebenen Argumente für die Verfassungsmäßigkeit.

Diese Argumente im Rahmen einer umfassenden Prüfung des Verhältnisses des Eingliederungsgesetzes zum Grundgesetz zu überprüfen, ist das Ziel der vorliegenden Untersuchung.

---

(12) Regierungsassessor Hölder: Der Entwurf eines Gesetzes über die Eingliederung des Saarlandes, BAnz. 1956 Nr. 221 S. 4-6 (I) und Nr. 243 S. 5-7 (II);

Ministerialdirektor Dr. Hans Schäfer: Die Eingliederung des Saarlandes in den Geltungsbereich des Grundgesetzes, SRStZ 1957 S. 1-6.

(13) 2. BT Ds. 2902 S. 8-16

## ERSTER HAUPTTEIL.

### Auslegung des Art. 23 S. 2 GG.

Die verfassungsrechtliche Grundlage des gesamten Eingliederungsgesetzes ist Art. 23 S. 2 GG (14):

"In anderen Teilen Deutschlands ist es (das GG) nach deren Beitritt in Kraft zu setzen."

Von dieser Norm muß jede Untersuchung der Verfassungsmäßigkeit des Eingliederungsgesetzes ausgehen. Sie kann hierbei nicht auf gesicherte Auslegungsergebnisse und auf Präzedenzfälle zurückgreifen; Praktisch angewandt worden war Art. 23 S. 2 GG vor Erlaß des Eingliederungsgesetzes noch nie, und auch die Rechtswissenschaft war - verständlicherweise, da mit zunehmender Versteifung der politischen Gegensätze in Deutschland die praktische Bedeutung der Vorschrift auch für die Zukunft gering schien - nur in wenigen Punkten über eine oberflächliche Kommentierung des Wortlautes hinausgekommen. Eine Untersuchung des Verhältnisses des Eingliederungsgesetzes zu Art. 23 S. 2 GG macht daher eine vorhergehende Auslegung dieser Grundgesetznorm notwendig. Erst auf der Grundlage einer abstrakten Interpretation des Art. 23 S. 2 GG soll die Verfassungsmäßigkeit des Eingliederungsgesetzes als eines konkreten Anwendungsfalls des Art. 23 S. 2 GG untersucht werden.

#### A. Der Begriff "andere Teile Deutschlands".

##### I. Die bisherige Auslegungsmethode.

###### 1. Darstellung.

Mit den Eingangsworten des Artikel 23 S. 2 GG "in anderen Teilen

---

(14) so Hölder I S. 4 unter II. ; Schäfer S. 3 vor 1. ; vgl. ferner die ausdrückliche Bezugnahme auf Art. 23 GG in der Einleitungsformel des Gesetzes und in der Einleitung der Regierungsbegründung (2. BT Ds, 2902 S. 8).

Deutschlands" hat sich die Literatur bereits vor Erlaß des Eingliederungsgesetzes verhältnismäßig stark beschäftigt; Während Giese (15) hierunter "die von den Besatzungsmächten besetzten Gebiete, ... vor allem die Länder der sowjetischen Zone" versteht, will Dennewitz (16) in den Begriff auch die Gebiete ostwärts der Oder-Neisse-Linie einbeziehen, Werner Weber (17) weist ausdrücklich auf die "Teile des Reichsgebiets im Westen, in denen das Grundgesetz nicht wirksam werden kann," hin, und im gleichen Sinne zählen Seifert-Geeb neben der SBZ und den Gebieten ostwärts der Oder-Neisse-Linie das Saargebiet auf (18); auch Giese nennt es in der 1. und 2. Auflage seines Kommentars ausdrücklich, läßt es in der 3. und 4. Auflage dagegen ohne Begründung wieder fort (19).

Im Anschluß an Scheuner (20) erwägt Klein eine Beschränkung des Begriffs auf "kleinere Teile Deutschlands, wie z. B. Berlin", lehnt jedoch sogleich eine derartige Beschränkung unter Hinweis auf die Entstehungsgeschichte der Vorschrift wieder ab und kommt zu der Feststellung, daß jedenfalls Mitteldeutschland als "anderer Teil Deutschlands" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG anzusehen sei und dieser Begriff überhaupt "im weitestmöglichen Sinne" verstanden werden müsse (21). v. Mangoldt schließlich hält eine Klärung der Frage, "was der Gesetzgeber unter 'anderen Teilen Deutschlands' verstanden wissen wollte, für müßig", da das Grundgesetz den freiwilligen Beitritt der betreffenden Gebiete gefordert und "sich für Gebietsänderungen ganz allgemein für das Selbstbestimmungsrecht entschieden" habe (22).

---

(15) Anm. II 4 zu Art. 23 GG.

(16) BK Anm. II, 2a zu Art. 23 GG.

(17) Frage der gesamtdeutschen Verfassung, S. 6 Anm. 1

(18) Das Deutsche Bundesrecht, Erl. zu Art. 23 S. 2 GG (S. 115/116).

(19) Jeweils Anm. II 4 zu Art. 23 GG.

(20) DöV 1953 S. 581

(21) Jellinek-Gedächtnisschrift S. 126 und v. Mangoldt-Klein Anm. IV, 1 zu Art. 23 GG.

(22) Anm. 5 zu Art. 23 GG.

## 2. Kritik.

Die Auffassung v. Mangoldts verkennt, daß sich Art. 23 S. 2 GG nicht darin erschöpft, Freiwilligkeit des Anschlusses zu fordern. In dem Erfordernis einer Zustimmung der betroffenen Bevölkerung mag der von Art. 23 S. 2 GG geregelte Fall mit allen anderen Gebietsänderungen übereinstimmen. Wie aber noch zu zeigen sein wird, enthält Art. 23 S. 2 GG darüber hinaus noch eine Reihe von Besonderheiten, in denen sich der "Anschluß eines anderen Teiles Deutschlands" von sonstigen Gebietserweiterungen der Bundesrepublik unterscheidet (vgl. S. 19/20). Eine Klärung dessen, was unter "anderen Teilen Deutschlands" zu verstehen, auf welche Gebiete also Art. 23 S. 2 GG anwendbar ist, erscheint daher durchaus nicht müßig, sondern notwendig.

Charakteristisch für die übrigen zitierten Autoren ist die Tatsache, daß sie sich mit einer mehr oder weniger weit gehenden, z. T. beispielhaft wirkenden, z. T. offenbar Anspruch auf Vollständigkeit erhebenden Einzelaufzählung gewisser Gebiete begnügen, ohne vorher den Begriff "andere Teile Deutschlands" und insbesondere das für den Umfang des Gesamtbegriffs entscheidende Teilstück "Deutschland" abstrakt so umrissen zu haben, daß im Wege der Subsumtion die Nennung eines bestimmten Gebietes begründet oder abgelehnt werden könnte. Weniger in der Unterschiedlichkeit der Einzelaufzählungen, als vielmehr in diesem Verzicht auf eine vorherige präzise Definition des Begriffs liegt das Unbefriedigende der zitierten Kommentierungen. Ein solcher Verzicht wäre nur gerechtfertigt, wenn das Grundgesetz selbst - im Wege der Legaldefinition - den fraglichen Begriff klar umrissen hätte oder wenn dieser Begriff aus sich selbst heraus so völlig eindeutig wäre, daß zu Zweifelsfragen gar kein Anlaß bestände. Beides ist hier aber nicht der Fall. Daher müssen alle Einzelnennungen bestimmter Gebiete ohne vorhergehende Definition des Begriffs willkürlich wirken, da für die Begründung der Entscheidung, ob ein Gebiet als ein "anderer Teil Deutschlands" anzusehen ist, die Maßstäbe fehlen.

## II. Definition des Begriffs "Deutschland".

Eine vergleichende Übersicht über den Gebrauch und die Bedeutung des Wortes "Deutschland" an anderen Stellen des Grundgesetzes ist wenig

ergiebig: Abgesehen von Art. 29 VI S. 2, der lediglich auf Art. 23 S. 2 GG zurückgreift, findet sich das Wort "Deutschland" auch noch im letzten Satz der Präambel und in der Überschrift des Grundgesetzes. Hierzu kommentiert v. Mangoldt-Klein: " 'Deutschland' ist heute so wenig wie früher ein staatsrechtlicher, sondern nur ein geographischer und politischer, gegenwärtig wohl auch ein völkerrechtlicher Begriff" (23).

Diese Feststellung mag - dem überwiegend politisch-programmatischen Charakter von Überschrift und Präambel entsprechend - dort zur Erklärung des Begriffs zutreffen und genügen; für eine Auslegung des Art. 23 S. 2 GG kann sie nur der Ausgangspunkt einer eingehenderen Untersuchung und Präzisierung sein.

#### 1. "Deutschland" als geographischer Begriff.

Sieht man in "Deutschland" lediglich eine geographische Einheit, so bleibt unklar, nach welchen Gesichtspunkten die für die Anwendung des Art. 23 S. 2 GG notwendige Abgrenzung erfolgen soll. Die Definition des Begriffs durch die Aufzählung bestimmter Gebiete zu ersetzen, käme einem Zirkelschluß gleich. Der Gedanke, zur Abgrenzung auf außerrechtliche Tatsachen zurückzugreifen - etwa auf die Ausbreitung des deutschen Sprachgebiets -, erscheint abwegig.

Unmotiviert und anfechtbar ist es aber auch, die zu irgendeinem Zeitpunkt einmal festzustellende Zugehörigkeit zum deutschen Staatsverband losgelöst von der späteren rechtlichen Entwicklung als Maßstab für

---

(23) Anm. V, 2 zur Überschrift des GG; vgl. ferner Giese Anm. 4 zur Überschrift des GG.

Die Zusammensetzung "Bundesrepublik Deutschland" erscheint ferner in den Art. 20 I und 21 II 1 GG.

den geographischen Begriff "Deutschland" heranzuziehen, gleichgültig, ob man als den maßgeblichen Stichtag nun den 8. 5. 1945, den 1. 9. 1939, den 31. 12. 1937 oder ganz andere, viel frühere Zeitpunkte ansehen wollte.

Überzeugende Maßstäbe für eine rein geographische Bestimmung des Begriffs "Deutschland" in Art. 23 GG sind nicht erkennbar.

## 2. "Deutschland" als rechtlicher Begriff.

Man kann und muß vielmehr in dem Worte "Deutschland" hier nur einen rechtlichen Begriff, die Bezeichnung einer völkerrechtlichen Einheit sehen:

Es ist heute in der deutschen Rechtswissenschaft fast einhellig vertretene Meinung, daß der deutsche Staat - identisch mit dem Kaiserreich von 1871, der Reichsrepublik von Weimar, dem Deutschen Reich vor 1945 - weder mit dem Zusammenbruch von 1945, noch durch die Bildung der Bundesrepublik und der DDR untergegangen ist, sondern als rechtliche Einheit weiterbesteht; das ist besonders von Klein klar herausgearbeitet und eingehend begründet worden (24).

Anknüpfend an diese Lehre von der Weiterexistenz des deutschen Staates ist das Wort "Deutschland" in Art. 23 S. 2 GG als Bezeichnung des fortbestehenden deutschen Staates in seinem heutigen Gebietsstande anzusehen.

Diese Auslegung wird im Ergebnis die von den oben zitierten Autoren gegebene Gebietsaufzählung bestätigen und dem Begriff die geforderte "weitestmögliche" Auslegung geben; sie hat aber den Vorzug, bei der Einzelentscheidung darüber, ob ein bestimmtes Gebiet ein "Teil Deutschlands" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG ist, nicht auf das Auf-

---

(24) v. Mangoldt-Klein. Anm. VI, 2-4 zur Überschrift des GG.

stellen bloßer Behauptungen angewiesen zu sein und auf anfechtbare außerrechtliche Maßstäbe zurückgreifen zu müssen. Sie bietet vielmehr für eine rechtliche Subsumtion sichere Kriterien: Unter Anwendung aller einschlägigen staats- und völkerrechtlichen Normen ist für jedes in Frage stehende Gebiet zu prüfen und zu begründen, ob es heute, im Zeitpunkt der Anwendung des Art. 23 S. 2 GG, noch zum deutschen Staatsverband gehört oder nicht.

Hierbei kann im Einzelfalle der 31. 12. 1937 Ausgangspunkt der Untersuchung sein; man mag nach Prüfung aller zwischenzeitlichen rechtlich erheblichen Ereignisse vielleicht auch zu dem Ergebnis kommen, daß der Gebietsstand vom 31. 12. 1937 auch heute noch maßgebend sei (25) - hiervon aber von vornherein per definitionem auszugehen (26), erscheint unstatthaft, da es einer *petitio principii* gleichkäme.

---

(25) Allein auf den Gebrauch der Formel von den "Grenzen Deutschlands, wie sie am 31. Dezember 1937 bestanden" in der "Feststellung über die Besatzungszonen in Deutschland vom 5. Juni 1945" (ABl. d. KR. ErgBl. Nr. 1 S. 11) wird man dieses Ergebnis jedenfalls nicht stützen können (vgl. Klein, Neues Deutsches Verfassungsrecht, S. 20). Eine derartige Fixierung der deutschen Grenzen lag, wenn man von der Kontinuitätstheorie ausgeht, weder in der Macht (vgl. hierzu Abendroth, Bedeutung des Potsdamer Abkommens, Europa-Archiv S. 4943-55, insb. 4947) noch in der Absicht der Alliierten (vgl. hierzu die Antwortnote der drei Westmächte auf das Schreiben des deutschen Bundeskanzlers vom 3. 8. 1951; zitiert bei Dischler, Das Saarland, S. 66-68, 67).

(26) So aber offenbar Hamann, Art. 20 GG, Anm. C 1 i. Vb. m. Art. 23 GG, Anm. C 1; ferner Abg. Dr. Kopf 1. BT. 279. Sitzung Steno. - Prot. S. 13931 C; Bundesaußenminister v. Brentano 2. BT. Steno. - Prot. 10642 D. Bei diesen Äußerungen im Bundestag ist zu berücksichtigen, daß als politische Abkürzungsformeln für den deutschen Rechtsstandpunkt Formulierungen zweckmäßig und erlaubt sein können, die sich für eine wissenschaftliche Untersuchung verbieten.

Diese Auslegung, die in "Deutschland" den fortbestehenden deutschen Staat in seinem jeweiligen räumlichen Bestande sieht, liegt offenbar auch den Ausführungen Hölders und Schäfers zum Eingliederungsgesetz zugrunde. Ausdrücklich gesagt wird das zwar an keiner Stelle; es wird aber deutlich, wenn Hölder feststellt, das Saarland sei deshalb als "anderer Teil Deutschlands" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG anzusehen, "weil es innerhalb der Grenzen des Deutschen Reiches vom 31. 12. 1937 liegt und nicht rechtswirksam vom Reich abgetrennt worden ist" (27), oder wenn Schäfer als Begründung ausführt: "Das Saarland ist zu keinem Zeitpunkt nach dem 8. Mai 1945 aus dem Verband des Deutschen Reiches ausgeschieden" (28).

Diese Auslegung des Begriffs gibt aber auch die Grundlage für das rechtliche Verständnis des in Art. 23 S. 2 GG normierten Vorgangs.

#### B. Das Wesen der "Eingliederung".

Der in Art. 23 S. 2 GG normierte Rechtsvorgang ist in Literatur und Praxis mit einer Fülle verschiedener Ausdrücke belegt worden:

Neben der offiziellen Bezeichnung "Eingliederung" im Eingliederungsgesetz und deren Variante "Wiedereingliederung" (29) wird vor allem der Begriff der "Rückgliederung" (30) benutzt. Die Regierungsbegründung zum Eingliederungsgesetz spricht von einer "Einfügung in die territoriale Gliederung der Bundesrepublik" (31), der Abg. Dr. Arndt, der sich aus-

---

(27) a. a. O. I S. 4 unter II, 1.

(28) a. a. O. S. 3 unter 1. a) Noch deutlicher der schriftliche Bericht der Abg. Frau Dr. Kuchtner, 2. BT. zu Ds 3001, S. 1: "Darüber, daß das Saarland nie aufgehört hat, ein Bestandteil des Deutschen Reiches zu sein, das trotz der Ereignisse von 1945 noch fortbesteht, bestand volle Einmütigkeit des Ausschusses mit der Bundesregierung, so daß die grundsätzliche Anwendung des Art. 23 S. 2 GG auf die Rückgliederung der Saar einhellig feststeht."

(29) So z. B. Abg. Kratz, 3. SaarLT. 24. Sitzung, Steno.-Prot. S. 621.

(30) So z. B. Abg. Kratz a. a. O.; Abg. Frau Dr. Kuchtner zu Ds. 3001 S. 1; Senator Dr. Weber als Berichterstatter BR 166. Sitzung Steno.-Prot. S. 397 ff.; gegen den Begriff der "Rückkehr" Hölder I S. 4 unter I.

(31) 2. BT. Ds 2902 S. 8.

drücklich gegen den Begriff der "Eingliederung" wendet (32), von einer "Inkorporierung" (33). v. Mangoldt-Klein überschreibt die Kommentierung des Art. 23 S. 2 GG.: "Aufnahme (Anschluß) anderer Gebiete" (34).

Die Vielgestaltigkeit dieser Bezeichnungen ist nicht zufällig; ihr tieferer Grund liegt darin, daß es an Klarheit und Übereinstimmung in der Beurteilung des bezeichneten rechtlichen Vorgangs selbst mangelt.

Ausgehend von der Auslegung, daß unter "Deutschland" in Art. 23 S. 2 GG der fortbestehende deutsche Staat zu verstehen ist, muß man zwei Deutungsmöglichkeiten unterscheiden:

## I. Die Deutung auf Grund der Identitätstheorie.

### 1. Darstellung.

Die eine der beiden Deutungsmöglichkeiten hat als erster Hölder klar entwickelt (35). Sein Ansatzpunkt ist die sog. Identitätstheorie (36): Danach ist der durch das Grundgesetz neu konstituierte Staat, die Bundesrepublik, der deutsche Staat überhaupt, identisch mit dem Kaiserreich von 1871, der Reichsrepublik von Weimar und dem Deutschen Reich vor 1945. Das aber bedeutet nach Hölder: Alle zum deutschen Staat gehörenden Gebiete sind de iure auch Bestandteile der Bundesrepublik seit ihrem Beginn; die Bundesrepublik reicht nach einem auf den Abg. Dr. Carlo Schmid zurückgehenden (37), von Hölder zitierten Ausdruck schon immer "von Königsberg bis Lörrach" (38).

---

(32) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 12.

(33) a. a. O. S. 14.

(34) Anm. IV zu Art. 23 GG; ebenso Mangels, Bayr. Staatszeitung Nr. 47 v. 24. 11. 56 S. 6 (Einleitung): "... Aufnahme eines anderen Teiles Deutschlands in die Bundesrepublik..."

(35) a. a. O. I S. 4.

(36) Ausführliche Darstellung und Kritik mit Zitaten bei v. Mangoldt-Klein Anm. VI 5 b zur Überschrift des GG.

(37) 11. Sitzung des Grundsatzausschusses des Parl. Rates am 14. 10. 1948, Steno. -Prot. S. 18.

(38) a. a. O. S. 4 unter A. I und II, 2.

Beschränkt auf das Gebiet der westdeutschen Länder ist allein der Anwendungsbereich des Grundgesetzes; nur von ihm handelt Satz 1 des Art. 23 GG, nicht vom Bundesgebiet und seinen Grenzen (39). Allein von einer Ausbreitung des Geltungsbereiches des Grundgesetzes ist daher aber auch in Satz 2 die Rede: die "anderen Teile Deutschlands" werden nicht erst Teile der Bundesrepublik, des Bundesgebietes, sondern es wird nur in ihnen das Grundgesetz in Kraft gesetzt.

Besonders charakteristisch für diese Auffassung ist es, wenn bei Hölder (40) und in der Regierungsbegründung zum Eingliederungsgesetz (41) in diesem Zusammenhang der Begriff des "ius postliminii" auftaucht. Dieser Begriff umschrieb im römischen Recht den Vorgang, daß ein in einen fremden Staat versklavter freier römischer Bürger bei seiner Rückkehr nach Rom ohne weiteres wieder die Rechtstellung eines freien Mannes erwarb (42).

Übernimmt man diesen Begriff ins Völkerrecht (43), so bezeichnet er hier den "Fall, daß der aus seinem Staatsgebiet durch occupatio bellica vorübergehend verdrängte Gebietsherr in seine Gebietshoheit ipso iure gelangt, wenn die occupatio bellica aufhört" (44). "Der Staat, der vorübergehend der Ausübung seiner Hoheitsrechte beraubt worden war, tritt wieder in den Vollgenuß dieser Rechte ein, da das tatsächliche Hindernis beseitigt worden ist" (45).

---

(39) Dennewitz BK Anm. II 1 zu Art. 23 GG.

(40) a. a. O. S. 6 unter 3.

(41) S. 9 zu § 3.

(42) So Oppenheim-Lauterpacht, International Law, I, S. 76 u. II, S. 617.

(43) Diese Übernahme wird allerdings von den meisten Autoren für überflüssig und verfehlt gehalten, so Bonfils-Fauchille, Völkerrecht, S. 835 Z. 1710; Hatschek, Völkerrecht S. 369; Guggenheim, Völkerrecht, II S. 929 Anm. 477.

(44) Hatschek a. a. O. S. 368, vgl. ferner ausführlich Heffter-Geffken, Europ. Völkerrecht, S. 392-402.

(45) Bonfils-Fauchille a. a. O.

Dem entspricht es, wenn Hölder sagt, die - immer bereits bestehende - rechtliche Zugehörigkeit der anderen Teile Deutschlands zur Bundesrepublik habe sich bisher lediglich auf Grund der letztlich auf Besatzungsrecht beruhenden besonderen Verhältnisse nicht auswirken können, und von einer "Beseitigung dieses besatzungsrechtlichen Hindernisses" als Voraussetzung der Inkraftsetzung des Grundgesetzes spricht (46).

Die auf der Identitätstheorie beruhende rechtliche Deutung des Art. 23 S. 2 findet sich, z. T. unter Berufung auf Hölder, ferner bei Schäfer (47) und Groß (48); sie ist auch die Auffassung, die bei den Beratungen des Eingliederungsgesetzes im Rechtsausschuß übereinstimmend vertreten wurde (49).

## 2. Kritik.

Es kann nicht Aufgabe dieser Untersuchung sein, den Ausgangspunkt dieser Deutung, die Theorie von der Identität der Bundesrepublik mit dem fortbestehenden deutschen Staate, ganz allgemein kritisch zu würdigen (50). Allein die Folgerungen dieser Theorie für die Auslegung des Art. 23 S. 2 GG sollen hier geprüft werden.

Dabei ist festzustellen: Das Grundgesetz fordert im Art. 23 S. 2 als Voraussetzung für die Inkraftsetzung des Grundgesetzes in einem anderen Teil Deutschlands den Beitritt dieses Teils. Diese Notwendigkeit eines vorherigen Beitritts ist durch die Identitätstheorie nicht zu erklären, sie ist mit ihr geradezu unvereinbar.

---

(46) a. a. O. unter I., ähnlich schon Merk, VVDStRL 13, S. 76: "... der Bundesfreistaat Deutschland ist vorerst an der Ausübung der Staatsgewalt innerhalb der ganzen Grenzen von 1937 ... gehindert (vgl. auch Art. 23 GG)".

(47) a. a. O. S. 3

(48) DVBl. 1957, S. 88

(49) Vgl. insbesondere die Ausführungen des Abg. Dr. Arndt, Protokoll Nr. 168 S. 12

(50) Vgl. insbesondere hierzu v. Mangoldt-Klein Anm. VI 5 b zur Überschrift des GG.

Das hat Hölder selbst klar erkannt: Es ist nur folgerichtig, wenn er, ausgehend von der Theorie, daß alle Teile Deutschlands bereits zur Bundesrepublik gehörten und der Anwendung des Grundgesetzes bisher nur die Machtausübung der Besatzungsmächte entgegenstände, zu dem Schluß gelangt, bei Wegfall dieses Hindernisses könne die Ausdehnung des Anwendungsbereiches des Grundgesetzes ohne Mitwirkung des betreffenden Teiles erfolgen, rechtlich sei ein Beitritt zur Bundesrepublik weder notwendig noch überhaupt begrifflich möglich (51).

Um einen offenen Widerspruch zum Grundgesetz zu vermeiden, erklären Hölder und Schäfer dann zwar, es handele sich in Art. 23 S. 2 GG nicht um einen Beitritt zur Bundesrepublik, sondern um einen "Beitritt zum Grundgesetz" (52).

Hölder beruft sich dabei auf Äußerungen des Abg. Dr. Carlo Schmid, der bei den Beratungen im Grundsatzausschuß des Parlamentarischen Rates erklärte, die anderen Teile Deutschlands könnten "dem Anwendungsbereich und dem Inhalt des Grundgesetzes beitreten" (53).

Schon gegenüber dieser Äußerung ist damals aber von anderen Sprechern, insbesondere von dem Abg. Dr. v. Mangoldt (54), mit vollem Recht festgestellt worden, daß man einem Anwendungsbereich und einem Grundgesetz nicht beitreten kann, sondern nur einem körperschaftlichen Verband, also dem Bund (55).

---

(51) a. a. O. I, S. 4 unter II, 2

(52) a. a. O., ebenso Groß DVBl. 1957, S. 88; Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß Protokoll Nr. 168 S. 7.

(53) 11. Sitzung v. 14. 10. 1948, Steno-Prot. S. 16, JÖR NF 1 S. 218.

(54) 11. Sitzung des Grundsatzausschusses S. 16, 19; vgl. ferner die Ausführungen des Abg. Dr. Pfeiffer ebendort.

(55) So auch Drath AÖR 82 S. 33. Von einem "Beitritt zum Bund" sprechen auch Giese Anm. 4 zu Art. 23 GG; v. Mangoldt Anm. 5 zu Art. 23 GG; Dennewitz BK Anm. 1 b zu Art. 23 GG. Draht (a. a. O.) weist mit Recht darauf hin, daß sich Dennewitz insoweit in Widerspruch zu seiner in Anm. (39) zitierten Auffassung setzt.

Im übrigen ist, selbst wenn man die begriffliche Möglichkeit eines "Beitritts zum Grundgesetz" annehmen und darunter die Zustimmung zum Grundgesetz, seine Annahme verstehen wollte (56), noch nicht erklärt, wieso nach der Identitätstheorie ein solcher Beitritt notwendig sein könnte. Geht man von dieser Theorie aus, so muß man - wie es Hölder tatsächlich tut - auch dem so verstandenen Beitritt jede konstitutive Wirkung absprechen, kann in ihm nur ein "politisch erwünschtes Bekenntnis zu Deutschland" sehen, zu dem der betreffende Teil staatsrechtlich verpflichtet wäre (57).

Gerade diese Auffassung aber steht im Gegensatz zu dem gesetzgeberischen Wollen, das in den Worten "nach deren Beitritt" Ausdruck gefunden hat: Die Ausbreitung der Staatshoheit der Bundesrepublik und das Inkrafttreten des Grundgesetzes sollen eine auf freier EntschlieÙung beruhende Erklärung des betreffenden Teiles zur Voraussetzung haben (58). Das ergibt sich klar aus der Entstehungsgeschichte: Die entgegengesetzte Auffassung -Möglichkeit der Eingliederung u. U. auch gegen den Willen des einzugliedernden Teils bzw. der dort herrschenden Machthaber - hatte sich zunächst in den Beratungen des Organisationsausschusses herausgebildet und zu der Fassung "Jeder andere Teil Deutschlands kann in den Bund eingegliedert werden" geführt (59). Diese Fassung und die ihr zugrunde liegende Anschauung stieÙen dann aber offenbar auf Bedenken: in der 3. Lesung im Hauptausschuß wurden die Worte "nach Beitritt" eingefügt, um die Freiwilligkeit des Anschlusses zu betonen (60).

---

(56) So offenbar Hölder I S. 4 unter II 3.

(57) Hölder a. a. O.

(58) So Giese Anm. II 4 zu Art. 23 GG; v. Mangoldt-Klein Anm. IV 2 zu Art. 23 GG; Hamann Anm. C 1 zu Art. 23 GG.

(59) JÖR NF 1 S. 218; Abg. Dr. Katz, Organisationsausschuß, 27. Sitzung v. 6. 12. 1948, Steno.-Prot. S. 32/33: "Also, um mich konkreter auszudrücken: Wenn eine SED-Landtagsmehrheit in Sachsen bestehen bleibt, nachdem russische Truppen ausgerückt sind. . . , so wäre es möglich, durch Bundesgesetz Sachsen einzugliedern, selbst wenn der SED-Landtag es nicht will . . . Darum besagt meine Fassung konkret: Jeder andere Teil Deutschlands kann durch Bundesgesetz in den Bund eingegliedert werden, d. h. u. U. auch gegen den Willen dieses Land-

Ander vom Verfassungsgeber gewollten, im Text des Grundgesetzes ausdrücklich betonten Notwendigkeit eines freiwilligen Beitritts scheitert also die von der Identitätstheorie ausgehende Deutung.

## II. Die Deutung auf Grund der Dachtheorie.

Eine befriedigende Deutung des in Art. 23 S. 2 GG normierten rechtlichen Vorgangs läßt sich nur auf Grund der sog. Dachtheorie (61) geben. Diese Theorie verneint die Identität der Bundesrepublik mit dem fortbestehenden deutschen Staate. Sie geht vielmehr davon aus, daß die Bundesrepublik neben der DDR, den beiden Teilen Berlins (62), (bis zum 1. 1. 1957) dem Saarland und den Gebieten ostwärts der Oder-Neiße-Linie als staatliche Teilordnung innerhalb des vorerst organisatorisch nicht ausgefüllten, aber bestehenden Rahmens des deutschen Gesamtstaats, "unter seinem Dache", steht (63).

Für diese Theorie fallen Geltungsbereich des Grundgesetzes und Bundesgebiet zusammen. Art. 23 S. 1 GG bezeichnet mit seiner Aufzählung der Länder das Staatsgebiet der Bundesrepublik, steckt es in seinen Außengrenzen ab (64). "Der Geltungsbereich des Grundgesetzes ist der grundgesetzlich organisierte Bund" (65).

Dabei wird nicht verkannt, daß diese Übereinstimmung von Staatsgebiet und Geltungsbereich des Staatsgrundgesetzes nicht begriffsnotwendig ist. Es wird lediglich festgestellt, daß sie nach Art. 23 S. 1 GG bei dem ursprünglichen Geltungsbereich des Grundgesetzes besteht (66).

---

(59) tags. Ich gehe in dieser Beziehung so weit. Das ist der Unterschied meiner Fassung gegenüber derjenigen von Dr. Dehler". Die Fassung Dr. Dehlers sah einen Beitritt vor.

(60) 48. Sitzung vom 9. 2. 1949, Steno. -Prot. S. 622.

(61) Ausführliche Darstellung und Begründung mit Zitaten bei v. Mangoldt-Klein Anm. VI 5 c zur Überschrift des GG.

(62) Über die Zugehörigkeit West-Berlins zur Bundesrepublik vergl. jedoch Drath AöR 82 S. 27-75, ferner BVerfG JZ 1957, S. 574-576.

(63) v. Mangoldt-Klein a. a. O.

(64) v. Mangoldt-Klein Anm. III 1 zu Art. 23 GG mit weiteren Zitaten.

Geht man von der Dachtheorie und der auf ihr beruhenden Auslegung des Art. 23 S. 1 GG aus, so muß man in Art. 23 S. 2 GG den Fall einer Änderung der Außengrenzen der Bundesrepublik, einer Erweiterung des Bundes sehen (67).

Die Vorschrift normiert dann von den bei einem Teilstaat innerhalb eines größeren Gesamtstaates unterscheidbaren zwei Möglichkeiten einer Gebietserweiterung (68) - Erweiterung innerhalb der Grenzen des Gesamtstaats auf der einen, über diese Grenzen hinaus auf der anderen Seite - die erstgenannte; sie trifft eine Spezialregelung für den Fall, daß sich die Erweiterung der Bundesrepublik innerhalb des Rahmens des fortbestehenden deutschen Gesamtstaates vollzieht, auf andere Gebiete dieses Staates erstreckt.

Während bei einer Erweiterung über die Grenzen Gesamtdeutschlands hinaus ein völkerrechtliches Abkommen zwischen der Bundesrepublik und dem aufzunehmenden Gebiete bzw. dem Staate, dem das Gebiet bisher angehörte, notwendig ist, soll gemäß Art. 23 S. 2 GG eine Erweiterung der Bundesrepublik, die sich innerhalb des Rahmens des deutschen Gesamtstaates hält, ohne Mitwirkung der Bundesorgane erfolgen können: Die einseitige Erklärung des betreffenden Teils, der Bundesrepublik beitreten zu wollen, bewirkt konstitutiv (69) die Erweiterung der Bundesrepublik

---

(65) Drath (a. a. O. S. 33), ohne damit allerdings Stellung für die Dachtheorie nehmen zu wollen.

(66) v. Mangoldt-Klein Anm. III 1 zu Art. 23 GG.

(67) Dieser Zusammenhang ist bisher allerdings von den maßgeblichen Vertretern der Dachtheorie noch nicht deutlich herausgestellt worden, vgl. v. Mangoldt-Klein Anm. IV zu Art. 23 GG. Richtig erkannt worden ist er dagegen bei der Saareingliederung im Saarland selbst: vgl. Abg. Dr. Schneider in der 24. Sitzung des Saar-Landtags (3. Wahlperiode Ds Abt. I Nr. 24 S. 625): "... Änderung der Grenzen der deutschen Bundesrepublik ..."; die amtliche Begründung zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Saarlandes vom 15. 12. 1947 (3. Saar-Landtag Ds Abt. II Nr. 149 I S. 1), spricht von einer "Gebietserweiterung der deutschen Bundesrepublik."

und ihres Staatsgebietes um diesen Teil. Das Grundgesetz gibt bei einer solchen Gebietserweiterung den Bundesorganen keine Wahlfreiheit, überhaupt kein Mitwirkungsrecht; die Bundesorgane müssen die vollzogene Erweiterung anerkennen. Sie sind lediglich nunmehr von Grundgesetzes wegen verpflichtet (70), das Grundgesetz in dem neuen Teil der Bundesrepublik in Kraft zu setzen (... ist in Kraft zu setzen), um die in Art. 23 S. 1 GG für die Bundesrepublik normierte Einheit von Staatsgebiet und Geltungsbereich des Staatsgrundgesetzes wieder herzustellen. Das ist Sinn und Inhalt des Art. 23 S. 2 GG.

Für die Auslegung der Einzelbegriffe des Art. 23 GG ergibt sich aus dieser Deutung folgendes:

### C. Die Beitrittserklärung.

#### I. Inhalt und Wirkung.

Der "Beitritt" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG ist eine staatsrechtliche Willenserklärung (71), darauf gerichtet, den Teil Deutschlands, für den sie abgegeben wird, zu einem Bestandteil der Bundesrepublik zu machen (72).

---

(68) Auch für diese Unterscheidung gilt das in der vorigen Anmerkung Gesagte, vgl. v. Mangoldt-Klein Anm. III 3 zu Art. 23 GG. Klar herausgestellt wird diese Unterscheidung im Zusammenhang mit der Notwendigkeit einer Verfassungsänderung von K. H. Klein, Übertragung von Hoheitsrechten S. 26.

(69) Als "konstitutiv" bezeichnete den Beitritt auch der Abgeordnete Dr. Arndt (Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 13). Vom Standpunkt der Identitätstheorie, die Arndt im übrigen vertrat (a. a. O. S. 12), ist diese Bezeichnung unverständlich und inkonsequent.

(70) Ähnlich Abg. Dr. Arndt a. a. O. S. 13/14, ferner Protokoll Nr. 170 S. 7.

(71) So Best, SRStZ 1956 S. 3; Dennewitz BK Anm. II 2 b zu Art. 23 GG.

(72) Seifert-Geeb, Bundesrecht, S. 115.

Sie bedarf keiner Annahme von seiten der Bundesrepublik und keiner besonderen Vollziehung; mit der Abgabe der Beitrittserklärung gehört der beitretende Teil eo ipso zur Bundesrepublik, ist sein Gebiet Teil des Bundesgebietes geworden (73).

Der Beitritt ist ein einheitlicher Rechtsakt (74); eine Zerlegung in Einzelakte oder Einzelphasen des Wirksamwerdens ist rein begrifflich nicht möglich (75). Dagegen bestehen keine Bedenken, einen Beitritt unter einer aufschiebenden Fristbestimmung zuzulassen (76). Die Wirkung tritt dann erst nach Ablauf der Frist ein; natürlich ist in diesem Falle auch die Inkraftsetzung des Grundgesetzes erst zu diesem Zeitpunkte möglich, da ein wirksamer Beitritt Voraussetzung der Inkraftsetzung ist.

Streitig ist die Frage, ob eine Beitrittserklärung unter Bedingungen möglich ist. Ohne nähere Begründung wurde dies während der Beratungen im Rechtsausschuß von dem Abg. Dr. Kopf verneint, von Schäfer dagegen bejaht (77). Mit Rücksicht auf seine weitgreifenden und einschneidenden Folgen - der beitretende Teil unterwirft sich durch den Beitritt der Staatsgewalt der Bundesrepublik (78) - dürfte der Beitritt aus Gründen der Rechtssicherheit und -klarheit als ein bedingungsfeindlicher Rechtsakt anzusehen sein.

---

(73) Wenn Schäfer von dem Zeitpunkt des Beitritts den Zeitpunkt seines "endgültigen Wirksamwerdens" unterscheidet (SRStZ 1957 S. 4) oder wenn er erklärt, "der Beitritt werde erst vollzogen, wenn das Saarland völlig in den Geltungsbereich des Grundgesetzes hineingeführt worden sei" (Innenausschuß, Protokoll Nr. 106 S. 9), so beruht diese Auffassung auf der schon oben (S. 16) abgelehnten Deutung des Beitritts; sie verwechselt und vermischt den Beitritt und die Inkraftsetzung des Grundgesetzes. Die Inkraftsetzung des Grundgesetzes ist nicht der "Vollzug der Beitrittserklärung" (so aber auch Abg. Frau Dr. Kuchtnr, Innenausschuß a. a. O. S. 8).

(74) So Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 8.

(75) Abg. Dr. Kopf a. a. O.; zu der abweichenden Meinung Schäfers vgl. Anm. (73).

(76) So Abg. Dr. Arndt, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 14.

(77) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 26 und 19/20).

## II. Zuständigkeit und Verfahren.

Das Grundgesetz bestimmt nicht, von wem die Beitrittserklärung abzugeben ist. Hierin ist keine Lücke des Grundgesetzes zu sehen (79); es wird vielmehr auf das Verfassungsrecht des beitretenden Teiles selbst verwiesen. Nach ihm richten sich Zuständigkeit und Verfahren für die Abgabe der Erklärung (80).

Die von Klein aufgeworfene Frage, ob nicht auch jede anderweitige, unformelle Äußerung des Willens der Bevölkerung die Voraussetzungen des "Beitritts" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG erfüllen könne (81), muß nach der hier gegebenen Auffassung verneint werden.

Das Grundgesetz hat eben nicht die allgemeine Formulierung des im übrigen entsprechenden Art. 2 WRV "... , wenn es die Bevölkerung kraft des Selbstbestimmungsrechts begehrt" gewählt, obwohl ähnliche Fassungen durchaus zur Diskussion standen (82).

Das Grundgesetz geht vielmehr von dem aufzunehmenden Teile als einer rechtlich organisierten Einheit aus und fordert eine staatsrechtliche Willenserklärung dieser Einheit, den Beitritt.

---

(78) Dazu, daß diese Unterwerfung insofern nicht bedingungslos ist, als die Staatsgewalt der Bundesrepublik stets, auch in dem beitretenden Teil, an das Grundgesetz gebunden ist, s. u. S. 36.

(79) So aber Wengler, Nawiasky-Festschrift, S. 88.

(80) v. Mangoldt, Anm. 5 zu Art. 23 GG; Dennewitz BK Anm. II 2 b zu Art. 23 GG; Seifert-Geeb, Bundesrecht S. 115; Giese Anm. 4 zu Art. 23 GG; Abg. Dr. Arndt, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 13.

(81) v. Mangoldt-Klein, Anm. IV 2 zu Art. 23 GG.

(82) Vgl. FDP-Antrag v. 16. 4. 1949 (Parl. Rat Ds 705: "Das Grundgesetz ist für jeden anderen Teil Deutschlands in Kraft zu setzen, wenn es dem Willen der beteiligten Bevölkerung dieses Teils entspricht."; ebenso Vorschlag Dr. Seeböhm JÖR NF 1 S. 221.

#### D. Das Inkraftsetzen des Grundgesetzes (83).

Durch den Beitritt hat der beitretende Teil die Zugehörigkeit zur Bundesrepublik erworben; er ist nunmehr grundsätzlich der Staatsgewalt der Bundesrepublik unterworfen; sein Gebiet ist Teil des Bundesgebietes geworden. Damit gilt aber in diesem Teil noch nicht automatisch das Grundgesetz (84). Im Augenblick des Beitritts decken sich vielmehr Umfang des Bundesgebiets und Geltungsbereich des Grundgesetzes nicht mehr (85). Um die Übereinstimmung vom Bundesgebiet und Geltungsbereich des Grundgesetzes wiederherzustellen, ordnet das Grundgesetz seine Inkraftsetzung in dem beigetretenen Teil an. Das Inkraftsetzen des Grundgesetzes ist also der staatsrechtliche Akt, mit dem nach dem Grundgesetz die Bundesorgane auf den Beitritt eines anderen Teiles Deutschlands zur Bundesrepublik zu reagieren verpflichtet sind.

Die Durchführung dieses Aktes wirft vor allem zwei Fragen auf, nämlich einmal: Welches Bundesorgan ist für die Inkraftsetzung des Grundgesetzes zuständig? Und zum anderen: Muß diese Inkraftsetzung sofort, unverändert und in einem Akt erfolgen? Hier soll zunächst die zweite Frage untersucht werden, da sich aus ihrer Beantwortung neue Gesichtspunkte für die erste ergeben.

---

(83) Hölder spricht von der "Einführung des Grundgesetzes" (I S. 4 unter II, 4.); die Regierungsbegründung (Ds 2902 S. 8) von einer "Unterstellung unter die Geltung des Grundgesetzes".

(84) v. Mangoldt-Klein Anm. IV 3 zu Art. 23 GG.

(85) Daß dies rechtlich möglich ist, beweist ein historisches Vorbild: Durch § 1 des Gesetzes betr. die Vereinigung von Elsaß und Lothringen mit dem Deutschen Reich vom 9. Juni 1871 (RGBl. S. 212) wurden die von Frankreich abgetretenen Gebiete mit dem Deutschen Reiche vereinigt. § 2 des Gesetzes bestimmte, daß die Reichsverfassung - abgesehen von Art. 3, der sofort wirksam wurde - erst am 1. 1. 1873 in Kraft treten sollte; vgl. hierzu Meyers-Anschütz, Deutsches Staatsrecht S. 209, 240/41; Zorn, Staatsrecht S. 526.

## I. Die Zulässigkeit von Einschränkungen.

### 1. Die Auffassungen bei der parlamentarischen Beratung des Eingliederungsgesetzes.

#### a) Regierungsbegründung.

Die Regierungsbegründung entwickelte folgende Auffassung: In Art. 23 S. 2 GG könne "eine - durch die politische und wirtschaftliche Lage geforderte - schrittweise Einführung des Grundgesetzes, also eine vorübergehende Modifikation grundgesetzlicher Normen nicht ausgeschlossen sein, sofern nur das Endziel der vollständigen Unterstellung unter die Geltung des Grundgesetzes im größtmöglichen Maße angestrebt" werde (86).

Zur Begründung dieser Auffassung wird ausgeführt: Schon die Tatsache, daß Art. 23 S. 2 GG im Falle eines Beitritts nicht ein automatisches Inkrafttreten des Grundgesetzes, sondern ein Inkraftsetzen, also ein Tätigwerden der zuständigen Bundesorgane, vorsehe, deute darauf hin, daß das Grundgesetz selbst nicht von der Notwendigkeit seiner sofortigen unmodifizierten Einführung in den hinzukommenden Gebietsteilen ausgehe; denn sonst wäre der unmittelbare Verfassungsbefehl "... tritt es in Kraft" ausreichend gewesen (87).

Eine solche sofortige, unmodifizierte Einführung sei außerdem in allen in Frage kommenden Fällen infolge der unterschiedlichen Entwicklung der verschiedenen Teile Deutschlands in den vergangenen 12 Jahren praktisch überhaupt nicht oder jedenfalls nicht ohne schwere Schädigung des beitretenen Teils möglich. Wollte man die notwendigen Anpassungen und Modifikationen nur bei gleichzeitiger Änderung des Grundgesetzes für zulässig erachten, so könnte von der in Art. 23 S. 2 GG dem einfachen Gesetzgeber erteilten Ermächtigung nie Gebrauch gemacht werden, so würde die gewollte Erleichterung der Eingliederung anderer Teile Deutschlands wieder zunichte gemacht. "Es wäre schwer einzusehen, welchen Sinn Art. 23 S. 2 GG dann noch hätte" (88). Die Gegenansicht sei ein abzulehnender "verfassungsrechtlicher Rigorismus" (89), der auch der Grundkonzeption des Grundgesetzes widerspräche: Das Grundgesetz wolle nach seiner

---

(86) 2. BT Ds 2902 S. 8 Einleitung.

(87) Hölder I S. 5 zu b.); Schäfer a. a. O. S. 3 unter 2.

(88) Regierungsbegründung S. 8 Einleitung.

(89) Hölder a. a. O.

Präambel eine Verfassung für alle Teile Deutschlands sein. Diese Zielsetzung werde durch eine Auslegung, die praktisch für jeden Anwendungsfall des Art. 23 S. 2 GG eine Verfassungsänderung notwendig mache, vereitelt (90).

Der Auffassung der Regierungsbegründung schloß sich die Mehrheit des Innenausschusses an (91). Neben Hölder und Schäfer stimmen ihr ferner Mangels (92) und v. Mangoldt-Klein (93) grundsätzlich zu.

b) Abg. Dr. Arndt.

Auf heftigen Widerspruch stieß die Auffassung der Regierungsbegründung dagegen im Rechtsausschuß. Zum Sprecher der Gegenmeinung machte sich der Abg. Dr. Arndt (94). Nach seiner Ansicht schreibt Art. 23 S. 2 GG den zuständigen Organen des Bundes eindeutig und zwingend vor, im Falle eines Beitritts das Grundgesetz in dem beitretenden Teil sofort in einem Akt uneingeschränkt in Kraft zu setzen.

Das ergebe sich aus dem "inneren Sinn" (95) des Art. 23 S. 2 GG: Diese Vorschrift wolle die "Homogenität der freiheitlich-demokratischen Grundordnung gewährleisten" (95); "die Strukturgleichheit aller Gebiets- und Volksteile, die zum Bereich des Grundgesetzes gehören, sichern" (97). Das Grundgesetz gehe von der Idee aus, es solle grundsätzlich keinen Gebietsteil innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung geben, der nicht rechtlich homogen sei, in dem die im Grundgesetz festgelegten Grundprinzipien der Verfassungsordnung nicht in gleicher Weise gälten (98). Jede Abweichung hiervon sei grundgesetzwidrig und bedürfe, wenn sie politisch zweckmäßig oder aus irgendwelchen anderen Gründen notwen-

---

(90) Hölder a. a. O.

(91) Bericht der Abg. Frau Dr. Kuchtner zu Ds. 3001 S. 2

(92) Bayr. Staatszeitung v. 24. 11. 1956 S. 6.

(93) Anm. IV 3 c zu Art. 23 GG.

(94) Protokoll Nr. 168 S. 12 ff; Nr. 170 S. 5 ff; vgl. ferner die Darstellung dieser Auffassung im Bericht der Abg. Frau Dr. Kuchtner S. 1/2 (beginnend: "Von einem Teil der Minderheit, die eine Verfassungsergänzung fordert. . ."); ähnlich auch Groß, DVBl. 1957, S. 88-90.

(95) Abg. Dr. Arndt, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 170 S. 6 und 7.

(96) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 13.

dig sei, einer entsprechenden Verfassungsänderung bzw. -ergänzung (99). Diese Notwendigkeit ergebe sich besonders deutlich aus Art. 144 II GG; Hier habe das Grundgesetz selbst eine Sondervorschrift für einen Fall geschaffen, in dem aus besatzungsrechtlichen Gründen eine volle Anwendung des Grundgesetzes noch nicht möglich war (100).

Auch verfassungspolitisch sei die Auffassung der Regierungsbegründung "mehr als bedenklich" (101). Sie stelle eine "Aufweichung des Grundgesetzes" (102) dar und gebe "der politischen Zweckmäßigkeit der Opportunität einer jeweiligen Lage den Vorrang vor den grundgesetzlichen Vorschriften" (103).

Beschreite man erst einmal den Weg derartiger "Anpassungen" ohne Verfassungsänderung, so gebe es bald überhaupt keine qualitative Begrenzung mehr, so komme man zu uferlosen Konsequenzen (104).

#### c) Hölder, Schäfer, Mangels.

Versuche, diesen Konsequenzen auszuweichen und die Befugnis zu Anpassungen und Modifikationen bestimmten Begrenzungen zu unterwerfen, finden sich bereits bei mehreren Autoren, die grundsätzlich auf dem Boden der Regierungsbegründung zum Eingliederungsgesetz stehen: So erklären Hölder und Schäfer im Anschluß an das - in diesem Zusammenhang oft zitierte - Bundesverfassungsgerichtsurteil vom 4. 5. 1955 (E 4, 157 ff), bei der stufenweisen und modifizierten Inkraftsetzung des Grundgesetzes dürften "unverzichtbare Grundprinzipien des Grundgesetzes nicht verletzt sein" (105); Mangels fordert, die vom Grundgesetz abweichenden Regelungen müßten "wenigstens den verfassungsrechtlichen Grundkonzeptionen entsprechen" (106).

---

(97) a. a. O., Protokoll Nr. 170 S. 7; Bericht Dr. Kuchtner S. 2

(98) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 16.

(99) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 17; Bericht Dr. Kuchtner S. 1

(100) a. a. O., Protokoll Nr. 170 S. 8.

(101) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 15

(102) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 16.

(103) a. a. O., Protokoll Nr. 168, S. 30

(104) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 170 S. 7.

Diese Einschränkungen dürften ohne große praktische Bedeutung sein; sie bringen nur etwas für jede Verfassungsauslegung - und damit auch für die Auffassung der Regierungsbegründung - Selbstverständliches zum Ausdruck.

d) Abg. Dr. Kopf.

Im Gegensatz hierzu kann das von dem Abg. Dr. Kopf in den Ausschüßberatungen zum Eingliederungsgesetz entwickelte, viel differenziertere System von Einschränkungen wirklich den Anspruch erheben, eine zwischen den beiden entgegengesetzten Auslegungen vermittelnde dritte Auffassung darzustellen (107):

Kopf bejaht die Möglichkeit, das Grundgesetz "schrittweise in Kraft zu setzen", eine "phasenweise Aufteilung" vorzunehmen, "eine Beschränkung auf bestimmte Sachgebiete in einer früheren Etappe und eine Ausdehnung in einer späteren Etappe vorzusehen" (108). Voraussetzung sei jedoch, daß jeder einzelne Schritt dieses progressiven Vorganges die Tendenz in sich trage, nach Ablauf einer befristeten Übergangszeit die volle Inkraftsetzung des Grundgesetzes zu erreichen. Zur Begründung weist Kopf auf die im sprachlichen Aufbau gleiche Bestimmung des Art. 29 I I GG ("Das Bundesgebiet ist... neu zu gliedern") hin. Auch diese "Ist-Bestimmung" enthalte zwar eine Verpflichtung der zuständigen Bundesorgane, zwingt aber nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts (109) nicht zu einer Regelung *uno actu*, sondern lasse eine phasenweise Zerlegung zu (110).

---

(105) Hölder I S. 5 zu b.) a. E.; Schäfer a. a. O. S. 3 unter 2.

(106) Bayr. Staatszeitung v. 24. 11. 1956 S. 6.

(107) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 6-12, 26-29; Protokoll Nr. 170 S. 3-5. Diese Auffassung ist ferner auch im Bericht Dr. Kuchtners dargestellt (S. 2 beginnend: "Ein anderer Teil der Minderheit...").

(108) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 7

(109) BVerfGE 5, 40.

(110) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 26/27.

Gesondert von der Frage der Zulässigkeit einer phasenweisen Zerlegung des Inkraftsetzungsvorgangs ist nach Ansicht Kopfs die weitere Frage zu betrachten, ob "innerhalb der einzelnen Phasen Abweichungen von grundgesetzlichen Normen - Modifikationen - erfolgen" dürfen (111). Das Wort "Modifikation" sei sehr vieldeutig, sehr schillernd und umfasse ganz verschiedene Gruppen von Rechtstatbeständen. Kopf unterscheidet (112):

1) hinsichtlich der Zeit:

- a) befristete Regelungen für eine Übergangszeit,
- b) Dauerregelungen;

2) nach der räumlichen Wirkung:

- a) auf den einzugliedernden Teil beschränkte Modifikationen,
- b) Modifikationen mit Wirkungen auch auf den schon bestehenden Geltungsbereich des Grundgesetzes;

3) nach dem Rechtsgrund der Teltung:

- a) auf einer völkerrechtlichen Abmachung beruhende Modifikationen (vgl. BVerfG E 4, 157),
- b) außerhalb dieser völkerrechtlichen Abmachungen für notwendig erachtete Modifikationen;

4) nach dem Wirkungsgrad:

- a) Normen, die einen z.Zt. der Eingliederung bestehenden Sonderstatus hinnehmen,
- b) Anpassung unmittelbar nicht anwendbarer Grundgesetzbestimmungen an abweichende, aber entsprechende Sachverhalte,
- c) freie Rechtsgestaltung.

Diese Unterscheidungen sollen nach Kopfs Absicht "gewiss Hinweise geben, unter welchen Gesichtspunkten die Frage der Verfassungsmäßigkeit geprüft werden sollte" (113). Kopf selbst hält die Modifikationen der Gruppen 1)a), 2)a), 3)a), 4)a) und b) für zulässig. Bei den übrigen vermeidet er - offenbar mit Rücksicht auf die Haltung seiner Franktion - eine ausdrückliche Festlegung, deutet jedoch unmißverständlich an, daß er ihre Verfassungsmäßigkeit zu verneinen geneigt sei (114).

---

(111) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 8.

(112) a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 8-10; die unter 1) - 3) genannten Unterscheidungen gehen im Kern auf Hölder (I S. 5 unter 5.) zurück.

e) Kritik.

Eine eingehende Auseinandersetzung mit den geschilderten Auffassungen soll unten im Rahmen einer systematischen Untersuchung des strittigen Problems erfolgen. Zur Kritik der beiden extremen Auffassungen sei hier zunächst nur allgemein folgendes festgestellt:

Gegenüber der Regierungsbegründung ist Arndt darin zuzustimmen, daß angebliche politische Notwendigkeiten niemals von der Bindung an die Verfassung und von der Beachtung ihrer anerkannten Auslegungsregeln befreien können. Die Annahme eines Fundamentalsatzes, daß jede Verfassungsänderung möglichst zu vermeiden sei, widerspricht Wortlaut und Wesen des Grundgesetzes (115). Ganz im Gegenteil: Eine "Verfassungsänderung ist nicht nur keine Schande und kein Schuldeingeständnis, sondern ein notwendiges Mittel zur Erhaltung der Integrität nicht nur der Verfassung, sondern auch des Verfassungsbewußtseins" (116).

Auf der anderen Seite entspricht die These Arndts, das Grundgesetz fordere die verfassungsrechtliche Homogenität aller Gebietsteile, die zum Bereich des Grundgesetzes gehören, zwar durchaus der hier gegebenen Auslegung, der Sinn des Inkraftsetzungsgebotes in Art. 23 S. 2 GG liege in der Wiederherstellung der durch den Beitritt aufgehobenen Deckung von Staatsgebiet und Geltungsbereich des Staatsgrundgesetzes. Mit dieser Feststellung ist aber noch nicht ohne weiteres zwingend bewiesen,

---

(113) Rechtsausschuß, Protokoll-Nr. 168 S. 10.

(114) Vgl. Kopfs Ausführungen im Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 10/11, Nr. 170 S. 4/5 (Nr. 168 S. 10: "... ich glaube auch angedeutet zu haben, in welcher Hinsicht sich meine persönlichen Erwägungen bewegen. Ich möchte mich aber, bevor ich Gelegenheit gehabt habe, mit meinen Fraktionsfreunden die Meinung auszutauschen, nicht auf bestimmte oder konkrete Forderungen festlegen. ")

(115) so mit Recht Abg. Dr. Arndt gegenüber MinDir. Dr. Roemer, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 30.

(116) Forsthoff DöV 1956 S. 516; im Zusammenhang mit dem Eingliederungsgesetz wird dieses Wort auch zitiert von Groß, DVBl. 1957 S. 90.

daß dieses Ziel sofort und uno actu erreicht werden muß und daß nicht unter gewissen Voraussetzungen eine Übergangszeit gewährt werden kann, wenn andere verfassungsrechtlich zulässigen Gesichtspunkte dies zweckmäßig oder gar notwendig erscheinen lassen. Zur Entscheidung hierüber bedarf es einer eingehenden systematischen Untersuchung des Problems.

## 2. Entwicklung der eigenen Anschauung.

### a) Entstehungsgeschichte.

Aus der Entstehungsgeschichte des Art. 23 S. 2 GG läßt sich eine eindeutige Lösung der Streitfrage nicht entwickeln. Die Materialien zum Grundgesetz sind hier - wie allzu oft - nicht sehr ergiebig und vermögen keine der beiden Ansichten klar zu stützen (117): Die Frage, ob das Inkraftsetzen des Grundgesetzes uno actu und unverändert oder in Etappen und unter Modifikationen erfolgen muß bzw. darf, ist während der Beratung im Parlamentarischen Rat in ihrer Gesamtproblematik überhaupt nicht erkannt und diskutiert worden.

Angesprochen wurde diese Frage lediglich bei einem Einzelproblem, dem Inkrafttreten der Normativbestimmungen des Art. 28 GG in dem beitretenen Teil. Hier wurde die Frage allerdings eindeutig im Sinne einer sofortigen, uneingeschränkten Geltung dieser Normativbestimmungen entschieden (118). Bei einzelnen Sprechern kam es in diesem speziellen Zusammenhang sogar zu Formulierungen, aus denen über die Einzelfrage der Normativbestimmungen hinaus auf die Vorstellung eines sofortigen, uneingeschränkten Inkrafttretens des gesamten Grundgesetzes geschlossen werden könnte. So erklärte der Abg. Dr. Pfeiffer auf den Vorschlag, man solle in Art. 23 S. 2 GG bestimmen, das beitretende

---

(117) Schäfer, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 19: "Die Entstehungsgeschichte des Art. 23 GG verläßt uns insoweit, wie häufig, "; ähnlich Thieme IR 1957 S. 401.

(118) Grundsatzausschuß, 11. Sitzung v. 14. 10. 1948, Steno. -Prot. S. 15-17; 20. Sitzung v. 10. 11. 1948, Kurzprotokoll S. 2.

Land habe sich vorher den Normativbestimmungen des Art. 28 GG anzupassen, folgendes: "Wie der einzelne Teil an die Pforte unseres Bundes herankommt, geht uns nichts an, das ist seine Sache. In dem Augenblick, wo er das Tor zum Bunde durchschreitet und seinen Beitritt erklärt, gilt für ihn das Grundgesetz des Bundes." (119).

Diese Formulierungen können aber schon deshalb nicht als entscheidende Stütze der Arndt'schen Auffassung angesehen werden, weil sie offenbar noch auf der Vorstellung eines automatischen Inkrafttretens des Grundgesetzes beruhen, während doch die endgültige Fassung des Art. 23 S. 2 GG ausdrücklich ein Inkraftsetzen durch das zuständige Bundesorgan vorsieht.

Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich aber etwas anderes ganz deutlich:

Die Schöpfer des Grundgesetzes hatten das erklärte Ziel, den Anschluß anderer Teile Deutschlands "so wenig wie möglich zu erschweren und so offen wie möglich zu gestalten" (120).

Daß zwischen der Verfolgung dieses Zieles und der Frage nach der Zulässigkeit eines phasenweisen, modifizierten Inkraftsetzens des Grundgesetzes im Falle eines Beitritts ein Zusammenhang bestehen könnte, wurde bei den Beratungen des Parlamentarischen Rates nicht gesehen. Ein solcher Zusammenhang besteht jedoch:

Die unterschiedliche politische und insbesondere auch wirtschaftliche Entwicklung der übrigen Teile Deutschlands gegenüber der Bundesrepublik kann dazu führen, daß ein sofortiges, unverändertes Inkraftsetzen des Grundgesetzes schwerwiegende Nachteile für den beitretenden Teil und seine Bevölkerung mit sich bringen würde (121). Die Aussicht auf derartige nachteilige Folgen wirtschaftlicher oder politischer Art könnte

---

(119) Grundsatzausschuß, 11. Sitzung, Steno. -Prot. S. 17; ebenso S. 16: "In dem Augenblick, in dem der Beitritt erfolgt, gilt das Grundgesetz."

(120) Abg. Dr. Carlo Schmid, 11. Sitzung des Grundsatzausschusses S. 16, ebenso S. 17; ferner 2. Sitzung des Parl. Rates am 8. 9. 1948, Steno. -Prot. S. 12.

(121) Das hat bereits die Saareingliederung gezeigt, vgl. z. B. Regierungsbegründung zu § 9 (2. BT Ds 2902 S. 11/12). Es würde für Mitteldeutschland noch deutlicher werden.

als Hemmnis für den Beitritt wirken und damit den Anschluß erschweren und verzögern; die Möglichkeit von Übergangsregelungen zur Anpassung dagegen könnte den Beitritt erleichtern.

Aus der Erkenntnis dieses Zusammenhanges folgt: Sofern Art. 23 S. 2 GG seinem Wortlaut nach verschiedene Auslegungen zuläßt, die nicht an anderen höhergeordneten Grundgesetznormen widerstreiten, muß der Auslegung der Vorzug gegeben werden, von der die im Interesse des beitretenden Teils selbst notwendig erscheinenden Einschränkungen einer sofortigen, unveränderten Geltung des Grundgesetzes gedeckt werden.

Das, und nur das, kann aus der Entstehungsgeschichte gefolgert werden; insoweit kann die Feststellung des "Willens des Gesetzgebers" zur Auslegung des Art. 23 S. 2 GG beitragen.

#### b) Wortlaut und Sinngehalt.

Läßt der Wortlaut des Art. 23 S. 2 GG - in einer am Sinngehalt der Vorschrift und des gesamten Grundgesetzes orientierten Auslegung - tatsächlich derartige Einschränkungen zu ?

Bei der Prüfung dieser Frage ist von folgender Unterscheidung auszugehen: Gegenüber einem sofortigen vollen Inkraftsetzen des Grundgesetzes sind Einschränkungen in zweierlei Hinsicht denkbar:

aa) Zeitlich: Das Inkraftsetzen erfolgt schrittweise, in Phasen (Etappen);

bb) Sachlich: Es werden innerhalb der einzelnen Phasen Übergangsregelungen geschaffen, die vom Grundgesetz abweichen (122).

---

(122) "Zeitliche und sachliche Modifikationen" unterscheidet auch Schäfer, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 19. An anderer Stelle (a. a. O. S. 20) scheint er den Ausdruck "Modifikationen" jedoch den Einschränkungen sachlicher Art vorzubehalten; "Die entscheidende Frage, ob eine solche schrittweise Inkraftsetzung und eine Inkraftsetzung mit Modifikationen - beides sind ja zwei verschiedene Dinge - möglich ist, ist nach Auffassung der Bundesregierung zu bejahen. "

Zu aa) Zeitliche Einschränkungen.

Der Wortlaut des Art. 23 S. 2 GG "... ist in Kraft zu setzen" verbietet es nicht, das Wirksamwerden des Grundgesetzes in zeitliche Phasen zu zerlegen. Wenn Kopf auf die Parallele zu Art. 29 I GG hinweist, so ist ihm insoweit durchaus zuzustimmen (123).

Mit Sinn und Zweck der Vorschrift erscheint diese Auslegung jedoch nur dann vereinbar, wenn man ebenso wie bei der Parallelvorschrift des Art. 29 I GG fordert, daß der Zerlegung eine einheitliche Konzeption zu Grunde liegt (124). Sie muß hier an dem Bestreben orientiert sein, die volle Geltung des Grundgesetzes so bald wie möglich zu erreichen, und darf vorübergehenden Aufschub für das Inkrafttreten einzelner Grundgesetzbestimmungen nur dann gewähren, wenn das berechtigte Interesse des beitretenden Teils selbst und seiner Bevölkerung dies erfordert. Bei Vorliegen einer solchen Konzeption aber kann in der Zerlegung des Inkrafttretens in zeitliche Phasen noch eine ordnungsmäßige Erfüllung des verfassungsrechtlichen Inkraftsetzungsgebots des Art. 23 S. 2 GG gesehen werden.

Eine solche Gesamtkonzeption kann jedoch - wiederum ebenso wie nach richtiger Auffassung bei Art. 29 I GG (125) - nur vorhanden sein und gewährleistet werden, wenn der Gesamtablauf des Wirksamwerdens auf einer einmaligen, einheitlichen Anordnung beruht. Es kann also nicht nach dem

---

(122) Hölder spricht von "modifizierenden und suspendierenden Übergangsvorschriften" (I S. 5 unter B. 1. a); vgl. ferner die entsprechenden Unterscheidungen Kopfs oben S. 28.

(123) Vgl. oben S. 28. Die Zulässigkeit nach dem Wortlaut wird auch von den Autoren zugestanden, die aus anderen Gründen bei Art. 29 I GG für eine uno-actu-Regelung plädieren, vgl. Klein, AÖR 82, 330 ff. 334 mit umfassender Übersicht über den Streitstand.

(124) BVerfG E 5, 39/40; Klein, a. a. O. S. 335

(125) Klein, a. a. O. S. 336

Beitritt zunächst nur über das Inkrafttreten eines Teiles des Grundgesetzes entschieden werden, während die Entscheidung über die übrigen Bestimmungen späteren, noch unbestimmten Zeitpunkten vorbehalten bleibt. Das zur Inkraftsetzung gemäß Art. 23 S. 2 GG zuständige Bundesorgan hat vielmehr sofort nach dem Beitritt das volle Inkrafttreten des gesamten Grundgesetzes bereits vorzusehen und anzuordnen; es kann nur das Wirksamwerden dieser Anordnung für einzelne Grundgesetznormen für eine bestimmte Frist aufschieben, um den beitretenden Teil während einer von vornherein genau bestimmten Übergangszeit auf den durch diese Grundgesetznormen betroffenen Sachgebieten eine Anpassung an die Verhältnisse des übrigen Bundesgebiets zu ermöglichen.

Unter diesen Voraussetzungen, in diesem Umfange läßt sich das Bestreben, dem beitretenden Teil den Anschluß zu erleichtern, mit Wortlaut und Sinn des Art. 23 S. 2 GG noch vereinbaren.

#### Zu bb) Sachliche Einschränkungen.

Dem Ziel, dem beitretenden Teil den Anschluß zu erleichtern und Übergangsschwierigkeiten zu vermeiden, könnte es ohne Zweifel in bestimmten Fällen auch dienen, wenn die Bundesorgane innerhalb der einzelnen Phasen Regelungen treffen dürften, die nicht völlig dem Grundgesetz entsprechen. Sind auch solche sachlichen Einschränkungen zulässig?

Eine besondere Begründung für ihre Zulässigkeit findet sich bei Hölder. Er führt aus: "Die Staatsgewalt kann nur soweit an das Grundgesetz gebunden sein, als es gilt; soweit die Staatsgewalt in Räumen tätig wird, in denen das Grundgesetz aus irgendwelchen Gründen nicht gilt, kann eine unmittelbare Bindung nicht angenommen werden." (126).

Aus dieser Anschauung würde sich für unsere Frage ergeben: Solange das Grundgesetz oder Teile des Grundgesetzes in dem beigetretenen Teil noch nicht gelten, wären die Bundesorgane frei in ihrer Betätigung der Staatsgewalt. Jede Regelung, die im Widerspruch zum Grundgesetz steht, könnte also so erklärt, gerechtfertigt werden, daß die verletzte

---

• (126) Hölder I, S. 5 unter 5. zu b).

Grundgesetznorm eben für die Geltungsdauer der Regelung noch nicht in Kraft gesetzt sei, sondern erst nach deren Aufhebung, in einer nächsten Phase, in Kraft träte. Mit der Bejahung der Zulässigkeit eines phasenweisen Inkrafttretens wäre damit auch bereits eine Bejahung der Zulässigkeit aller vorübergehenden sachlichen Einschränkungen des Grundgesetzes gegeben. Es handelt sich dann bei der Frage der Zulässigkeit solcher Einschränkungen gar nicht um ein ~~selbständiges~~ verfassungsrechtliches Problem (127).

Die verfassungstheoretischen Grundvoraussetzungen Hölders hat bereits Arndt in den Beratungen des Rechtsausschusses zum Eingliederungsgesetz heftig angegriffen (128). Seiner Kritik muß in vollem Umfange zugestimmt werden; Hölders Theorie unterstellt das Vorhandensein einer "Staatsgewalt an sich" (129), nicht aus der Verfassung abgeleitet, sondern nur von ihr beschränkt. Eine solche Auffassung widerspricht dem Prinzip des Verfassungsstaates, auf dem das ganze Grundgesetz beruht und das insbesondere in Art. 20 III GG seinen Ausdruck gefunden hat. Der Staat ist nach diesem Prinzip nur insoweit existent, als die Verfassung ihn schafft; die Staatsgewalt hat nur die Befugnisse, welche die Verfassung ihr verleiht. Alle Staatsorgane der Bundesrepublik - auch die gesetzgebenden - dürfen nicht alles tun, was ihnen durch das Grundgesetz nicht verboten ist, sondern nur insoweit tätig werden, als ihnen

---

(127) Vgl. auch die Formulierungen: "...schrittweise Einführung des Grundgesetzes, also eine vorübergehende Modifikation grundgesetzlicher Normen. . ." (Regierungsbegründung S. 8 Einleitung); das gleiche "also" findet sich auch bei v. Mangoldt-Klein, Anm. IV 3 c zu Art. 23 GG.

(128) Protokoll Nr. 168, S. 29/30; ferner insbesondere die an die Mitglieder des Rechtsausschusses verteilte maschinenschriftliche Stellungnahme des Abg. Dr. Arndt: "Die Verfassungsfrage der Saareingliederung" vom 16. 11. 1956; S. 2.

(129) Arndt, a. a. O., Protokoll Nr. 168 S. 29.

das Grundgesetz ein Tätigwerden befiehlt oder gestattet (130) (131).

Das bedeutet hier: Der Beitritt hat zwar den beitretenden Teil grundsätzlich - potentiell - der Staatsgewalt der Bundesrepublik unterworfen. Die konkreten - aktuellen - Möglichkeiten eines Tätigwerdens dieser Staatsgewalt, als der Staatsgewalt eines Verfassungsstaates, ergeben sich aber allein aus dem Grundgesetz. Es kann zwar - eben nach einem Beitritt gemäß Art. 23 S. 2 GG - Teile des Bundesgebietes geben, in denen das Grundgesetz (noch) nicht gilt; es gibt aber für die Staatsorgane des Bundes niemals Handlungen, die nicht unter der Bindung des Grundgesetzes stehen. Von den Bundesorganen her und für sie gesehen, gibt es keinen grundgesetzfreien Raum. Die Bundesorgane dürfen auch in dem beitretenden Teil nur tun, was ihnen das Grundgesetz befiehlt oder gestattet.

Die einzige Grundgesetznorm, die sich mit dem Beitritt eines anderen Teils Deutschlands und mit der Tätigkeit der Bundesorgane in dem beitretenden Teil befaßt, ist Art. 23 S. 2 GG. Aus Art. 23 S. 2 GG mußte sich für die Bundesorgane also die Befugnis ergeben, dort nach dem Beitritt zunächst ohne volle Bindung an das Grundgesetz tätig zu werden, für den beitretenden Teil Regelungen zu treffen, die von den Regelungen des Grundgesetzes für das übrige Bundesgebiet abweichen.

---

(130) Vgl. hierzu auch die Erwiderung der SPD-BTfraktion v. 18.10.1952, Wehrbeitrag II, S. 244 ff, insbes. S. 247/248 mit weiteren Zitaten; ferner Klein, Wehrbeitrag II, S. 456 ff, 486, der mit Verfassungs-Limitation oder -Restriktion die sachliche Beschränkung verfassungsmäßiger Ausübung der Staatsgewalt auf die in ihr in ihren obersten Sätzen geregelten Materien bezeichnet.

(131) Dieser Grundsatz mag Einschränkungen erfahren für die Tätigkeit der auswärtigen Gewalt, für die zwischenstaatlichen Beziehungen der Bundesrepublik - das kann hier dahingestellt bleiben -; uneingeschränkt muß er aber für jede Staatstätigkeit innerhalb des Bundesgebietes, gegenüber den eigenen Staatsbürgern gelten.

Eine solche außerordentliche Ermächtigung müßte im Wortlaut der Vorschrift irgendwie Ausdruck gefunden haben. Es mag dahingestellt bleiben, ob etwa frühere Textvorschläge während der Beratungen des Parlamentarischen Rates - "Jeder andere Teil Deutschlands kann dem Bund beitreten. Seine Eingliederung wird durch Bundesgesetz vollzogen" (132), "Jeder andere Teil Deutschlands kann in den Bund eingegliedert werden" (133) - eine solche Auslegung zugelassen hätten: Der Begriff der "Eingliederung" ist insofern vielleicht auslegungsfähig. Die geltende Fassung des Art. 23 S. 2 GG aber macht eine solche Auslegung unmöglich: Aus der Verpflichtung, "das Grundgesetz in Kraft zu setzen", kann für die Bundesorgane nicht die gegenteilige Befugnis hergeleitet werden, von den Normen des Grundgesetzes, sei es auch nur für eine Übergangszeit, abzuweichen, ohne volle Bindung an sie tätig zu werden. Alle derartigen Einschränkungen sind mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.

#### c) Besatzungsbedingte Einschränkungen.

Eine Ausnahme ist zu machen: Sie ergibt sich nicht aus Art. 23 S. 2 GG; sie hat ihre Grundlage überhaupt nicht unmittelbar im geschriebenen Verfassungstext des Grundgesetzes, sondern in dem vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Verfassungsgrundsatz, daß "in völkerrechtlichen Verträgen, die eine in einem Teil Deutschlands bestehende besatzungsrechtliche Ordnung schrittweise abbauen, Einschränkungen von Verfassungsnormen für eine Übergangszeit hingenommen werden können, wenn sie in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Regelung stehen, die in ihrer ganzen Tendenz darauf gerichtet ist, dem der Verfassung voll entsprechenden Zustand näher zu kommen" (134).

---

(132) Grundsatzausschuß, 11. Sitzung v. 14. 10. 1948, Steno. -Prot. S. 20; 20. Sitzung v. 10. 11. 1948 und Hauptausschuß, 4. Sitzung vom 17. 11. 1948, JöR NF 1 S. 220.

(133) Organisationsausschuß, 27. Sitzung v. 6. 12. 1948, Steno. -Prot. S. 32, JöR NF 1 S. 220.

(134) BVerfG E 4, 157.

Bejaht man die Zulässigkeit derartiger Regelungen in völkerrechtlichen Verträgen - und trotz mancher Bedenken gegen die Annahme ungeschriebener Verfassungsnormen im Bereiche des Grundgesetzes soll hier die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts zu Grunde gelegt werden (135) -, so muß man auch die Befugnis der Bundesorgane zur Innerstaatlichen Durchführung dieser Regelungen bejahen (136).

Arndt hat im Rechtsausschuß die Anwendung dieses Grundsatzes im Falle eines Beitritts nach Art. 23 S. 2 GG verneint: Die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts, daß ein völkerrechtlicher Vertrag keinen dem Grundgesetz voll entsprechenden Status herbeizuführen brauche, beziehe sich nur auf Gebietsteile, die während der Dauer des Vertrags außerhalb des Geltungsbereichs des Grundgesetzes blieben (137).

Dieser Einwand kann nicht überzeugen. Zwar ist es richtig, daß der spezielle Vertrag, dessen Prüfung Anlaß zu den zitierten Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts wurde (138), nicht vorsah, daß der von ihm betroffene Teil Deutschlands während der Geltungsdauer des Vertrags dem Bunde nach Art. 23 S. 2 GG beitreten könnte. Der vom Bundesverfassungsgericht aufgestellte allgemeine Grundsatz enthält aber keinerlei

---

(135) Das Urteil vom 4. 5. 1955 hat die Verfassungspraxis bestimmt, es ist auch in der Literatur zumindest anerkannt, wenn nicht sogar ausdrücklich bejaht worden (vgl. Forsthoff DöV 1956 S. 514; Schulz MDR 1955 S. 336; Groß DVBl. 1955 S. 357; Kaufmann, Jellinek-Gedächtnisschrift, S. 455; Menzel BK Anm.: II 9 c, Nachtrag zu Art. 79 GG; Hamann, Einf. I A 5; Ehmke DöV 1956 S. 454; ablehnend Murowski NJ 1955 S. 532-534). Forsthoff (a. a. O.) sieht in dem Urteil den "Ausdruck schöpferischer Rechtsprechung", der vollen Beifall verdiene. Schäfer fordert, "man sollte an diesem Urteil des Bundesverfassungsgerichts nicht allzu sehr herumkritisieren", und begründet: "Das Urteil ist nun einmal eine Rechtstatsache, wenn ich so sagen darf, es ist in der Welt" (Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 20).

(136) Hölder I S. 5 zu a).

(137) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 15; Bericht Dr. Kuchtner (2 BT zu Ds 3001) S. 2. Arndt fußt dabei weitgehend auf Ehmke DöV 1956 S. 454.

Einschränkung in dieser Beziehung. Eine solche Einschränkung ist auch nach der vom Bundesverfassungsgericht gegebenen Begründung nicht zu machen:

Entscheidend für das Bundesverfassungsgericht war die Tatsache, daß die Bundesorgane beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge, die eine besatzungsrechtliche Ordnung abbauen, nicht frei in ihrer Entscheidung sind, sondern gebunden durch das vorgegebene, auch vom Grundgesetz selbst stillschweigend hingenommene Faktum der besatzungsrechtlichen Ordnung. In diesem Tatbestand sieht das Bundesverfassungsgericht die Rechtfertigung für eine Milderung der Beurteilungsmaßstäbe derartiger Verträge in der Weise, daß als verfassungsmäßig auch die Verträge gelten, die zwar noch nicht voll dem Grundgesetz entsprechen, aber eine Annäherung an das Grundgesetz mit dem Ziele völliger Übereinstimmung erzielen. Es würde diesem Sinn und dieser Begründung des Bundesverfassungsgerichts geradezu widersprechen, wollte man an die völkerrechtlichen Verträge, die eine weitergehende Annäherung gestatten - indem sie nämlich einen Beitritt nach Art. 23 S. 2 GG mit anschließender wenigstens teilweiser Inkraftsetzung des Grundgesetzes vorsehen -, strengere Maßstäbe anlegen als an solche, bei denen der betroffene Teil außerhalb des Bundes bleiben muß (139).

### 3. Zusammenfassende Gegenüberstellung der Auffassungen.

Als Ergebnis unserer Untersuchung läßt sich feststellen: Das zum Inkraftsetzen des Grundgesetzes gemäß Art. 23 S. 2 GG zuständige Bundesorgan kann das Inkrafttreten einzelner Grundgesetzbestimmungen für eine von vornherein bestimmte Frist aufschieben. Darüber hinaus können die Bundesorgane Übergangsregelungen, die dem Grundgesetz widersprechen, nur insoweit treffen, als sie hierzu von der Besatzungsmacht in einem völkerrechtlichen Vertrag über den Abbau der besatzungsrechtlichen Ordnung gezwungen werden. Im übrigen aber sind Einschränkungen der vollen Geltung des Grundgesetzes, die sich nur auf politische oder wirtschaftliche Notwendigkeiten stützen, unzulässig bzw. machen eine entsprechende Verfassungsergänzung notwendig.

---

(138) Es handelte sich um das erste deutsch-französische Saar-Abkommen vom 23. 10. 1954 (BGBl. II S. 295).

(139) So im Ergebnis auch Schäfer, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 21; Kopf ebendort S. 27; Groß, DVBl. 1957 S. 89

Die hier entwickelte Auffassung steht in klarem Gegensatz zu den generalisierenden Anschauungen der Regierungsbegründung auf der einen und Arndts auf der anderen Seite.

Das Verhältnis zu der differenzierenden Anschauung Kopfs bedarf näherer Überprüfung:

Offenbare Übereinstimmung besteht darin, daß besatzungsbedingte Einschränkungen und die Anordnung eines phasenweisen Inkrafttretens des Grundgesetzes grundsätzlich als zulässig bejaht werden.

Bereits aus der Bejahung eines phasenweisen Inkrafttretens folgt aber - das ist von Kopf offenbar nicht erkannt worden - ferner die Zulässigkeit einer Regelung, die sich nach den weiteren von Kopf gebrachten Unterscheidungen (140) als eine zeitlich befristete (1)a ), in ihrer räumlichen Wirkung auf den beitretenden Teil beschränkte ( 2)a ) Hinnahme eines bestehenden Sonderstatus ( 4 ) a ) darstellt: Wenn die Bundesorgane in dem beitretenden Teil eine zur Zeit des Beitritts bestehende rechtliche Regelung für einen bestimmten Zeitraum bestehen lassen, obwohl sie einer Grundgesetznorm widerspricht, so bedeutet das nichts anderes, als daß das Inkrafttreten dieser Grundgesetznorm insoweit bis zum Ende dieses Zeitraums aufgeschoben wird. Es ist also zulässig, wenn dieser Aufschub auf Grund der bestehenden tatsächlichen Verschiedenheiten notwendig erscheint, um dem beitretenden Teil die Anpassung zu erleichtern.

Unzulässig aber sind nach der hier vertretenen Auffassung alle übrigen von Kopf unter 1), 2) und 4) unterschiedenen Modifikationen, insbesondere alle Abweichungen vom Grundgesetz ohne zeitliche Befristung ( 1)b ), alle Regelungen, welche die volle Geltung des Grundgesetzes im übrigen Bundesgebiet beeinträchtigen ( 2)b ) und alle von den Bundesorganen neu, in freier Rechtsgestaltung geschaffenen Abweichungen vom Grundgesetz ( 4)c ). In allen diesen Fällen kann von einem phasenweisen Inkrafttreten des Grundgesetzes nicht gesprochen werden.

## II. Zuständigkeit und Form.

### 1. Gesetz oder Exekutivakt?

Die zweite Frage: welches Bundesorgan für die Inkraftsetzung des Grundgesetzes zuständig ist, wird von Art. 23 S. 2 GG nicht klar beantwortet.

Es hat sich heute jedoch eine eindeutig herrschende Meinung herausgebildet: Sie weist der Legislative diese Aufgabe zu und fordert für die Inkraftsetzung die Form eines Bundesgesetzes (141).

Lediglich von Giese (142) und Kraus (143) wird ohne nähere Begründung die Anschauung vertreten, es genüge ein entsprechender Akt der Exekutive (Bundesregierung und Bundespräsident).

Der herrschenden Lehre ist im Ergebnis zuzustimmen. Allerdings erscheint der vielfach (144) zur Begründung herangezogene Hinweis auf die Entstehungsgeschichte kaum überzeugend. Zwar lautete Art. 23 S. 2 GG noch in der dritten Lesung des Hauptausschusses: "... ist durch Bundesgesetz in Kraft zu setzen" (145). Später sind die Worte "durch Bundesgesetz" auf Vorschlag des Redaktionsausschusses aber eben gestrichen worden (146). Selbst wenn hierbei eine Änderung des rechtlichen Gehaltes der Vorschrift nicht beabsichtigt gewesen sein sollte (147), so spricht die Entstehungsgeschichte doch höchstens nicht gegen die herrschende Auslegung, ein Argument für sie stellt sie aber gewiß nicht dar.

Ihre Begründung findet die herrschende Lehre allein aus folgender Überlegung: Die Ausdehnung der Geltungskraft eines Gesetzes und damit auch

---

(141) v. Mangoldt, Anm. 5 zu Art. 23 GG; v. Mangoldt-Klein, Anm. IV 3 a zu Art. 23 GG; Dennewitz, BK Anm. II 2 c zu Art. 23 GG; Seifert-Geeb, Bundesrecht, S. 116; Groß DVBl. 1957 S. 89; Regierungsbegründung S. 8; Schäfer SRStZ 1957 S. 3; Abg. Dr. Arndt, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168 S. 13; Hölder I S. 4 unter II. 4.

(142) Anm. 4 zu Art. 23 GG.

(143) Auswärtige Stellung der Bundesrepublik, S. 12.

(144) So Hölder a. a. O.; Schäfer a. a. O. S. 3, Anm. 20.

(145) 48. Sitzung vom 9. 2. 1949, Steno.-Prot. S. 622.

(146) Hauptausschuß, 57. Sitzung vom 5. 5. 1949, Kurzprotokoll Ds 932, JöR NF 1 S. 223.

(147) So v. Mangoldt, Anm. 5 zu Art. 23 GG; Schäfer a. a. O. S. 3 Anm. 20.

(148) Dennewitz BK Anm. II 2 c zu Art. 23 GG; Schäfer a. a. O. S. 3 unter 2.

(149) So z. B. Hölder I S. 5 vor 5.; Schäfer SRStZ 1957 S. 3 unter 2; Mangels, Bayr. Staatszeitung v. 24. 11. 1956 S. 6.

die Inkraftsetzung des Grundgesetzes in dem beitretenen Teil ist schon nach seinem rechtlichen Charakter ein Akt der Rechtsetzung (148). Eine Zuständigkeit der Exekutive könnte trotzdem allenfalls dann angenommen werden, wenn man aus Art. 23 S. 2 GG eine Verpflichtung zur sofortigen, uneingeschränkten Inkraftsetzung entnehmen müßte. In diesem Falle wäre dieser Akt praktisch jedes echten rechtsetzenden Gehaltes entkleidet. Die Inkraftsetzung wäre ein rein formeller Vorgang, bei dem das zuständige Organ ohne jede eigene Entscheidungsbefugnis einen Befehl des Verfassungsgesetzgebers ausführte. Erst wenn man die Zulässigkeit eines phasenweisen Inkrafttretens bejaht und berücksichtigt, muß man eine Zuständigkeit der Exekutive in jedem Falle verneinen. Die Entscheidung darüber, ob einzelne Vorschriften des Grundgesetzes erst später und zu welchen Zeitpunkten sie im einzelnen in Kraft treten sollen, ob und welche bestehenden Regelungen in dem beitretenen Teil trotz Widerspruchs zum Grundgesetz befristet weitergelten sollen, kommt allein dem Gesetzgeber zu. Die Inkraftsetzung des Grundgesetzes nach Art. 23 S. 2 GG muß in Form eines Bundesgesetzes geschehen.

## 2. Einfaches oder verfassungsänderndes Gesetz?

### a) Herrschende Lehre.

Es ist lange Zeit in der gesamten Literatur zu Art. 23 S. 2 GG einhellig die Meinung vertreten worden, es handele sich bei dem Inkraftsetzungsgesetz um ein einfaches Bundesgesetz, nicht um ein verfassungsänderndes nach Art. 79 GG (149). Die Diskussion um die Zulässigkeit eines phasenweisen, modifizierten Inkraftsetzens ist nur unter dieser Voraussetzung verständlich: wäre zur Inkraftsetzung immer ein verfassungsänderndes Gesetz nach Art. 79 I u. II GG nötig, so verlöre diese Diskussion jeden Sinn, denn der verfassungsändernde Gesetzgeber könnte bei der Inkraftsetzung nach Gutdünken verfahren, sofern nur die Grenzen des Art. 79 III GG gewahrt blieben.

### b) Klein.

Im Gegensatz zu dieser herrschenden Meinung hat neuerdings Klein die Auffassung vertreten, jede Änderung der Gebiete der in Art. 23 S. 1 GG

aufgeführten Länder, insbesondere auch jede Erweiterung nach Art. 23 S. 2 GG "müßte die entsprechende textliche Neufassung der Vorschrift (d. h. des Art. 23 S. 1 GG) im Wege des verfassungsändernden Gesetzes nach Art. 79 I u. II GG nach sich ziehen" (150).

Dieses Zitat, insbesondere die Worte "nach sich ziehen", sind nicht eindeutig. Berücksichtigt man, daß Klein an anderer Stelle, bei der Entscheidung darüber, in welcher Form die Inkraftsetzung des Grundgesetzes gemäß Art. 23 S. 2 GG erfolgen muß, die Forderung nach einem verfassungsändernden Gesetz nicht wiederholt (151), so wäre folgende Deutung denkbar: Für die Inkraftsetzung selbst genüge zunächst ein einfaches Bundesgesetz; dann müsse aber ein nachfolgendes, gesondertes Gesetz eine Änderung des Wortlautes des Art. 23 S. 1 GG im Wege der Verfassungsänderung nach Art. 79 I und II GG herbeiführen.

Eine solche Konstruktion müßte jedoch abgelehnt werden: Die Verpflichtung zur Änderung des Verfassungswortlauts kann sich allein aus Art. 79 I GG ergeben. Diese Grundgesetznorm besagt aber, daß das Grundgesetz durch ebendas Gesetz, das materiell die Änderung herbeiführt, auch in seinem Wortlaut geändert werden muß. Sieht man also in der Inkraftsetzung des Grundgesetzes nach Art. 23 S. 2 GG eine Änderung des Art. 23 S. 1 GG und hält man deshalb überhaupt eine Änderung des Wortlauts für notwendig, so muß man fordern, daß diese Änderung durch ebendas Gesetz, das die Inkraftsetzung anordnet, selbst geschieht, nicht durch ein nachfolgendes zweites Gesetz. Die Inkraftsetzung selbst würde also immer ein verfassungsänderndes Gesetz nach Art. 79 I und II GG verlangen.

#### c) Eigene Auffassung.

Den beiden entgegengesetzten Anschauungen kann jeweils nur zum Teil zugestimmt werden. Nicht zu bestreiten ist zwar, daß die Ausdehnung des Geltungsbereichs einer Verfassung materiell verfassungsändernden, genauer: verfassungsergänzenden Charakter hat (152), insbesondere beim

---

(150) v. Mangoldt-Klein, Anm. III 5 zu Art. 23 GG.

(151) v. Mangoldt-Klein, Anm. IV 3 a - c zu Art. 23 GG.

(152) Vgl. insbes. Mangels a. a. O. S. 6: "Eine Verfassungsergänzung liegt im Falle des Art. 23 S. 2 GG zwar vor ...".

Grundgesetz, das den Umfang seines Geltungsbereichs in Art. 23 S. 1 GG ausdrücklich in seinen Wortlaut aufgenommen hat. Es ist aber gerade Sinn und Aufgabe des Art. 23 S. 2 GG, als *lex specialis* zu Art. 79 II GG den Gesetzgeber jedenfalls von dem Erfordernis der verfassungsändernden Zweidrittelmehrheit zu befreien. "Wollte das Grundgesetz hier die für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Mehrheiten verlangen, so hätte es der besonderen Ermächtigung des Art. 23 S. 2 GG nicht bedurft, weil dann Art. 79 GG ausreichende Möglichkeiten geboten hätte." (153). Insoweit ist der herrschenden Lehre zuzustimmen.

Nicht überzeugend aber ist der von der herrschenden Lehre ohne weitere Begründung gezogene Schluß, die Befreiung von dem Mehrheitserfordernis des Art. 79 II GG ziehe auch die Befreiung von der Formvorschrift des Art. 79 I GG nach sich; Art. 23 S. 2 GG sei auch als *lex specialis* zu Art. 79 I GG anzusehen (154).

Die vor allem von Klein zu Art. 107 GG (155) a.F. entwickelte "Verfassungsauslegung, die den Art. 79 GG aufspaltet, indem sie den Dispens von dem zweiten Absatz nicht auf den ersten glaubt erstrecken zu dürfen" (156), ist nicht nur in der von Klein vertretenen Lehre vom Grundgesetz als einer "extremverfassungsstaatlichen Vollverfassung" verfassungstheoretisch wohl begründet (157), sondern auch von der Verfassungspraxis durchaus anerkannt; durch das Finanzverfassungsgesetz v. 23.12.1955 (BGBl I S. 817-818) hat der einfache Gesetzgeber auf Grund der Ermächtigung des Art. 107 GG die Art. 106 und 107 GG in ihrem Wortlaut geändert.

Klein hat bei der Diskussion, die dem Erlass des Finanzverfassungsgesetzes voranging, ganz allgemein verschiedene Arten von Fällen unterschieden, in denen das Grundgesetz den Erlass eines einfachen Bundesgesetzes vorschreibt oder zuläßt.

---

(153) Hölder I S. 5 vor 5.

(154) Vgl. Mangels a. a. O. S. 6.

(155) DVBl. 1954 S. 37 ff.

(156) Klein a. a. O. S. 43, unter 4.

(157) Klein a. a. O. S. 43, ferner Wehrbeitrag II S. 491 ff.

Danach enthält das Grundgesetz neben vier anderen Fallgruppen auch Ermächtigungen an den Gesetzgeber, mit einfacher Mehrheit, aber unter Änderung des Wortlautes die "endgültige Regelung einer nur inhaltlich vorläufigen grundgesetzlichen Regelung" zu schaffen (158).

Zu dieser Gruppe gehört neben Art. 107 GG, der von Klein als einziges Beispiel genannt wird, auch die Ermächtigung des Art. 23 S. 2 GG; Das Wort "zunächst" in Satz 1 macht deutlich, daß die dort gegebene verfassungsmäßige Festlegung des Bundesgebietes und des Geltungsbereichs des Grundgesetzes nur vorläufig sein soll; durch Satz 2 wird die Möglichkeit der endgültigen Erstreckung auf Gesamtdeutschland gegeben.

Der Unterschied zwischen Art. 107 und Art. 23 GG besteht lediglich darin, daß der einfache Gesetzgeber in Art. 107 dazu ermächtigt wird, die bisherige Regelung des Art. 106 gänzlich außer Kraft zu setzen und durch eine Neuregelung zu ersetzen, während bei Art. 23 nur eine *Ergänzung* in Frage kommt. Nach dem System des Grundgesetzes sind beide Fälle - Änderung und Ergänzung - aber nach Art. 79 GG gleich zu behandeln.

Ebenso wie bei Art. 107 soll auch bei Art. 23 GG die auf Grund der Ermächtigung getroffene Änderung bzw. Ergänzung selbst in Verfassungskraft erwachsen; es kann nicht etwa später der einfache Gesetzgeber das Grundgesetz in dem beigetretenen Teil wieder außer Kraft setzen. Ebenso wie bei Art. 107 GG muß daher, da das Grundgesetz keine verfassungskräftigen Gesetze außerhalb der Verfassungsurkunde kennt (159), auch hier das einfache Gesetz, das die Inkraftsetzung des Grundgesetzes in einem anderen Teil Deutschlands anordnet, eine Änderung des Wortlauts des Grundgesetzes vorsehen, d. h. den betreffenden Teil in den Länderkatalog des Art. 23 S. 1 GG aufnehmen.

### 3. Zustimmung des Bundesrates.

Im Gegensatz zu dem - nach der hier vertretenen Auffassung für die

---

(158) Klein a. a. O. S. 41 unter 2 e.).

(159) Hettlage, DVBl. 1953 S. 715; zustimmend Klein DVBl. 1954 S. 43.

Frage der Verfassungsänderung als Parallelvorschrift heranzuziehenden - Art. 107 GG a. F. fordert Art. 23 S. 2 GG nicht ausdrücklich die Zustimmung des Bundesrates zu dem Inkraftsetzungsgesetz. Die Notwendigkeit dieser Zustimmung ergibt sich aber aus Art. 79 GG. Art. 79 GG spricht allerdings von der Zustimmung des Bundesrates nur in Abs. II in wortmäßiger Zusammenfassung mit dem Erfordernis der Zweidrittelmehrheit: "Ein solches Gesetz bedarf der Zustimmung von ... zwei Dritteln der Stimmen des Bundesrates." Daraus kann aber nicht gefolgert werden, das Inkraftsetzungsgesetz könnte, weil es von diesem Erfordernis der Zweidrittelmehrheit gemäß Art. 79 II GG befreit sei, auch der Zustimmung des Bundesrates überhaupt entbehren. Die beiden Voraussetzungen, die Art. 79 II GG für verfassungsändernde Gesetze im Sinne des Abs. I in wortmäßiger Zusammenfassung normiert - Zustimmung des Bundesrates und Zweidrittelmehrheit -, sind ihrer rechtlichen Bedeutung und Behandlung nach voneinander zu trennen. Das verfassungsändernde Inkraftsetzungsgesetz ist nur vom Mehrheitserfordernis des Abs. II befreit. Die Befreiung auch auf die Notwendigkeit der Zustimmung des Bundesrates überhaupt auszudehnen, besteht sachlich bei Art. 23 S. 2 GG ebensowenig Anlaß wie bei Art. 107 GG a. F.

## Zweiter Hauptteil.

### Anwendung des Art. 23 S. 2 GG auf das Eingliederungsgesetz.

Von der im ersten Hauptteil entwickelten abstrakten Auslegung des Art. 23 S. 2 GG ausgehend, soll nunmehr im zweiten Hauptteil das Eingliederungsgesetz als ein Anwendungsfall des Art. 23 S. 2 GG untersucht und auf seine Verfassungsmäßigkeit geprüft werden.

Das Eingliederungsgesetz will das Grundgesetz im Saarland in Kraft setzen. Das kann nach Art. 23 S. 2 GG nur geschehen, wenn das Saarland im Sinne dieser Norm ein "anderer Teil Deutschlands" ist und seinen Beitritt zur Bundesrepublik wirksam vollzogen hat.

## A. Das Saarland als ein "anderer Teil Deutschlands".

Als "anderer Teil Deutschlands" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG ist das Saarland dann anzusehen, wenn es im Zeitpunkt des Beitritts noch zum Verbandsgebiet des fortbestehenden deutschen Staates gehörte. Ob das der Fall war, läßt sich nur auf Grund einer rechtlichen Würdigung der geschichtlichen Ereignisse entscheiden.

### I. Die geschichtliche Entwicklung.

#### 1. Die Zeit bis zum Kriegsende 1945.

Es erscheint nicht notwendig, bei dieser Untersuchung zeitlich über das Jahr 1935 hinaus zurückzugreifen und einen Gesamtüberblick über die wechselvolle Entwicklung der staatlichen Zugehörigkeit des Gebiets in früheren Jahrhunderten zu geben (160). Seit dem 1.3.1935 ist das Saargebiet jedenfalls wieder ohne Einschränkung als ein Teil des damaligen Deutschen Reiches zu betrachten: Auf Grund des eindeutigen Ergebnisses der Volksabstimmung vom 13.1.1935 beschloß der Völkerbund am 17.1.1935 einstimmig gemäß § 35 I der Anlage zu Art. 45-50 des Versailler Vertrags, seine durch Art. 45 des Vertrags begründete treuhänderische Verwaltung zu beenden und das Saargebiet mit Wirkung vom 1.3.1935 wieder mit Deutschland zu vereinigen. Dieser Entscheidung des Völkerbundes folgten die zwischen Deutschland und Frankreich unter Zustimmung des Völkerbundes geschlossenen Rückgliederungsverträge (RGBl. II S. 121-158), und die Abrede zwischen der deutschen Regierung und der Regierungskommission des Saargebietes über die Überleitung der Ver-

---

(160) Eine sehr ausführliche - wenn auch z. T. anfechtbare - historische Untersuchung findet sich in Teil A des van der Goes van Naters-Berichts; im Gegensatz zu van der Goes van Naters verneint Menzel, Europa-Archiv S. 4259 ff, das Bestehen eines "historischen Saarproblems"; vgl. ferner Senator Dr. Weber als Berichterstatter in der 166. Sitzung des BR v. 23.11.1956. Steno.-Prot. S. 398/99.

(161) Hierzu im einzelnen die Darstellung im van der Goes van Naters-Bericht Z. 116 ff; Schneider, Rechtliche Probleme einer Saarlösung, S. 13/14; Dischler I S. 2 ff.

waltung vom 18. 2. 1935 (RGBl. II S. 158). Innerstaatlich wurde die Rückgliederung durch das Gesetz über die vorläufige Verwaltung des Saargebiets vom 30. 1. 1936 (RGBl. I S. 66-68) vollzogen (161).

Bis zum Zusammenbruch des Reiches im Jahre 1945 änderte sich der 1935 geschaffene Rechtszustand nicht; das Saargebiet gehörte insbesondere auch am 31. 12. 1937 unstreitig zum Deutschen Reiche.

## 2. Die Nachkriegszeit.

Erst die Ereignisse der Nachkriegszeit bedürfen einer eingehenden Untersuchung:

Am 21. 3. 1945 besetzten amerikanische Truppen das Saargebiet. Am 10. 7. 1945 wurde die Verwaltung von französischen Militärbehörden übernommen. Innerhalb der damit einsetzenden Entwicklung sind drei Entwicklungsstufen zu unterscheiden, die in ihren Übergängen zwar fließend sind und sich in Einzelmaßnahmen überschneiden, die sich ihrem Wesen nach aber doch deutlich voneinander abgrenzen lassen (162):

a) Die Bildung einer selbständigen verwaltungs- und verfassungsrechtlichen Einheit innerhalb der französischen Besatzungszone.

Das Saargebiet, das als Regierungsbezirk Saar zunächst ein Teil des von den amerikanischen Besatzungsbehörden neu gebildeten Oberregierungspräsidiums Mittelrhein-Saar war, wird aus dieser größeren Verwaltungseinheit herausgelöst und zu einer selbständigen verwaltungs- und verfassungsrechtlichen Einheit innerhalb der französischen Besatzungszone ausgestaltet (163).

---

(162) Wegen der Einzelheiten kann auf folgende eingehenden Dokumentationen verwiesen werden:

Menzel-Dischler, Gesetzgebung und Abkommen des Saarlandes;  
Dischler, Das Saarland 1945-1956, Teil I und II, Internat. Jahrbuch der Politik 1956, 2, /3. Lief. Die Saar;

Stöber, Die saarländische Verfassung und ihre Entstehung;

Rechtsgutachten des Just. Min. v. Rhl. -Pfalz; Die Rechtslage an der Saar von der Goes van Naters-Bericht.

(163) Klein, Neues Deutsches Verfassungsrecht, S. 145.

Den Beginn dieser ersten Entwicklungsphase bildet die Bekanntmachung des Regierungspräsidenten vom 31. 7. 1945, nach der das Saargebiet hinfort eine eigene, von anderen administrativen Bindungen unabhängige verwaltungsmäßige Einheit darstellt und die Aufgaben und Zuständigkeiten des Regierungspräsidenten sich auf den Gesamtbereich der staatlichen Verwaltung erstrecken (164).

In dieser ersten Phase hält sich die Entwicklung des Saarlandes noch durchaus im Rahmen der Gesamtentwicklung des besetzten Deutschlands und insbesondere der französischen Besatzungszone: Auch in deren übrigen Bereich werden die früheren Verwaltungsgrenzen geändert, entstehen neue selbständige Verwaltungseinheiten und bilden sich schließlich Länder mit eigenen Landesverfassungen (165).

#### b) Die Abtrennung des Saarlandes.

Beim Saarland ist die Schaffung der Verfassung jedoch zugleich schon der wichtigste Akt einer bereits 1946 einsetzenden zweiten Entwicklungsphase, die sich allein auf das Saarland beschränkt: Das Saarland wird aus der französischen Zone ausgegliedert, der Zuständigkeit des Alliierten Kontrollrats entzogen und mit Frankreich zu einer währungs- und wirtschaftspolitischen Einheit verbunden.

Die französische Regierung hatte bereits am 12. 2. 1946 in einer Note an die Regierungen der USA, Großbritanniens und der UdSSR das Ausscheiden des saarländischen Industriegebietes aus der Zuständigkeit des Alliierten Kontrollrats gefordert (166) und diese Forderung am 25. 4. 1956 in einem Memorandum anlässlich der Pariser Konferenz der Aussenminister wiederholt (167).

---

(164) ABl. d. Reg.Präs. Saar 1945 S. 5.

(165) Klein, Neues Deutsches Verfassungsrecht, S. 128 ff.

(166) Dischler I S. 5, II S. 9 (Text).

(167) Dischler I S. 6, II S. 16 (Text)

(168) Dischler I S. 11/12.

(169) ABl. S. 947.

(170) Zum Inhalt der Konventionen: Rechtsgutachten Just. Min. Rhf. -Pfalz

Ende 1946 beginnt die praktische Durchführung dieser Forderung: Am 22. 12. 1946 wird die Grenze zwischen dem Saarland und Rheinland-Pfalz hermetisch geschlossen. Französische Zollbeamte besetzen die Grenzübergangsstellen; damit werden automatisch die französischen Zollgesetze und -reglements angewandt (168). Für den Personenverkehr werden fortan besondere Passierscheine, für den Warenverkehr unübertragbare Genehmigungen benötigt. Am 1. 1. 1947 wird die Einfuhr von Zeitungen aus den deutschen Besatzungszonen gänzlich verboten. Als neue Währung wird am 16. 6. 1947 zunächst eine besondere "Saarmark", am 20. 11. 1947 schließlich der französische Franken eingeführt. Die Verfassung vom 15. 12. 1947 stellt dann in ihrer Präambel die politische Unabhängigkeit vom Deutschen Reich und den wirtschaftlichen Anschluß an Frankreich ausdrücklich fest. Am 15. 7. 1948 wird ein eigenes saarländisches Staatsangehörigkeitsgesetz erlassen, nach dessen § 2 die saarländische mit der deutschen Staatsangehörigkeit unvereinbar ist (169). Es ist nur noch eine selbstverständliche Folge dieser Maßnahmen, daß das Saarland an den 1948 beginnenden Arbeiten des Parlamentarischen Rates nicht teilnimmt und nicht Glied der dann entstehenden Bundesrepublik wird.

#### c) Die weitere Entwicklung des Verhältnisses zu Frankreich.

In einer dritten Phase der Entwicklung wird die wirtschaftliche Einheit mit Frankreich in mehreren Vertragswerken (Konventionen) weiter ausgestaltet: aus einem protektoratsähnlichen Unterordnungsverhältnis entwickelt sich ein mehr und mehr unionsähnliches Verhältnis auf der Grundlage der Gleichberechtigung (170).

Für die Frage der Zugehörigkeit des Saarlandes zum deutschen Staatsverband ist allein die zweite Entwicklungsphase von Bedeutung: In ihr wird das Saarland de facto aus dem deutschen Staatsverbände gelöst. Die erste Phase - Bildung einer selbständigen verfassungsrechtlichen Einheit - hält sich, wie ausgeführt, durchaus im Rahmen der Gesamtentwicklung im besetzten Deutschland; die dritte Phase schließlich baut auf den während der zweiten Phase geschaffenen Tatsachen auf; den saarländisch-

---

(170) S. 24-27; van der Goes van Naters-Bericht Z. 211 - 289;  
zu ihrer Würdigung: Menzel, Europa-Archiv S. 6599 ff.

französischen Abkommen kommt Wirksamkeit überhaupt nur zu, wenn man die Rechtsgültigkeit der vorherigen Trennung des Saarlandes von Deutschland bejaht.

Die Rechtsgültigkeit der in den Jahren 1947 - 1950 vollzogenen faktischen Trennung ist also das Kernproblem unserer Untersuchung.

## II. Die rechtliche Wirksamkeit der Abtrennung.

Von deutscher Seite ist in offiziellen Stellungnahmen wie auch in der Literatur immer die Ansicht vertreten worden, die Losreißung des Saarlandes habe jeder Rechtsgrundlage entbehrt und sei daher rechtlich unwirksam (171).

Von französischer und von saarländischer Seite wurden demgegenüber vor allem zwei Tatbestände angeführt, aus denen sich eine Legitimierung des französischen Vorgehens ergeben sollte:

1. das zumindest stillschweigende Einverständnis der westlichen Alliierten,
2. die ausdrückliche Bestätigung der Abtrennung durch die saarländische Verfassung.

### 1. Die Zustimmung Großbritanniens und der USA.

Der Hinweis auf die Zustimmung Großbritanniens und der USA findet sich vor allem bei Wiebringhaus (172). Seine Auffassung, die sich weitgehend

---

(171) So z. B. : Beschluß des Bundestages v. 2. 7. 1953 (1. BT Ds 4436); Bericht Abg. Dr. Kopf, 1. BT, 279. Sitzung v. 2. 7. 1953, Steno. - Prot. S. 13931 ff; Rechtsgutachten Just. Min. Rhf. -Pfalz; Menzel, Europa-Archiv S. 6599 ff; Scheuner, Rechtslage der Saarbergwerke, S. 8 ff.

(172) SRStZ 1953 S. 53-57. Die dort vertretene Anschauung steht im Gegensatz zu einem früheren Aufsatz (SRStZ 1952 S. 97-101), in dem

mit dem damaligen "saar-amtlichen" Standpunkt deckt (173), beruht auf zwei rechtlichen Voraussetzungen: Die Siegermächte mußten einmal überhaupt berechtigt sein, ohne Zustimmung eines deutschen Partners - sei es eines wieder handlungsfähigen Gesamtstaates, sei es eines für diesen handelnden Teilstaates - Gebiete aus dem deutschen Staatsverband zu lösen. Dieses Recht mußte zum anderen nicht nur allen 4 Siegermächten gemeinsam, sondern auch den 3 Westmächten allein, jedenfalls für das Gebiet ihrer Besatzungszonen, zustehen. Dem ist entgegenzuhalten:

a) Die Notwendigkeit einer deutschen Zustimmung.

Von den 4 Siegermächten wurde als Folge der Kapitulation und der Übernahme der obersten Gewalt in Deutschland zwar zunächst das Recht in Anspruch genommen, später "die Grenzen Deutschlands oder irgendeines Teiles Deutschlands festzulegen" (Berliner Erklärung vom 5. 6. 1945 Abs. 6 der Einleitung) (174). Bereits im Potsdamer Abkommen vom 2. 8. 1945 legten die Siegermächte sich dann aber selbst darauf fest, daß jedenfalls "die endgültige Bestimmung der territorialen Fragen" der Friedensregelung vorbehalten bleiben sollte (175) Das entspricht der deutschen Auffassung, es dürften "nach einem unwidersprochenen Grundsatz des öffentlichen Rechts territoriale Veränderungen nur durch einen Friedensvertrag" (176), also unter Mitwirkung eines deutschen Partners, erfolgen.

---

(172) Wiebringhaus die Rechtslage noch für "keineswegs zweifelsfrei geklärt" hielt (a. a. O. S. 101).

(173) Menzel, Europa-Archiv, S. 6609 ff.

(174) ABl. d. All. KR Erg. Nr. 1 S. 9; ebenso Wiebringhaus SRStZ 1953 S. 54: "... besaßen die Alliierten als Inhaber der deutschen Souveränität und Staatsgewalt die Möglichkeit, rechtsgültig deutsche Gebiete abzutreten ... bzw. loszulösen."; vgl. ferner Menzel, Europa-Archiv S. 6608, über den franz. Standpunkt.

(175) Abschn. VI, Abs. 1 des Potsdamer Abkommens (ABl. All. KR Erg. Nr. 1, S. 13-20).

(176) Abg. Dr. Kopf, 2. BT, 279. Sitzung v. 2. 7. 1953, Steno.-Prot. S. 13932 C.

(177) Schneider, Europa-Archiv S. 7006; vgl. ferner Abendroth, ZfPol 1954 S. 71 ff.; Kaufmann, Bulletin Nr. 11 v. 20. 1. 1952 S. 104.

## b) Die Notwendigkeit der russischen Zustimmung.

In jedem Falle aber, auch bei nur vorläufigen Grenzänderungen, bedarf es nach dem in der Berliner Erklärung vom 5. 6. 1945 festgelegten Willen der Siegermächte einer gemeinsamen Entscheidung aller 4 Mächte; alle Grenzfragen unterliegen ihrer "Kollektiv-Disposition" (177). Unstreitig hat die Sowjetunion dem französischen Vorgehen im Saarland aber stets ausdrücklich widersprochen (178).

Wiebringhaus sucht die Entbehrlichkeit der russischen Zustimmung mit folgender These zu begründen: "Die allgemeine in der Weltpolitik unserer Tage festzustellende Bipolarität zwingt dazu, auch völkerrechtlich in zwei analogen Rechtskreisen zu denken. Demnach sind auch alle, mit Zustimmung der drei Westalliierten in Westdeutschland getroffenen Maßnahmen als gültig anzusehen, da es eben unmöglich ist, die Zustimmung der vierten Potsdamer Macht zu erhalten. Es ist daher notwendig, alle diese entsprechenden Vorgänge und Maßnahmen hinsichtlich ihres rechtlichen Begründetseins unter Ausklammerung des russischen Vetos zu beurteilen." (179).

Mit vollem Recht lehnt Menzel diese neuartige Theorie von der "Bipolarität" im Völkerrecht als "keineswegs überzeugend" (180) ab: sie würde "weithin völkerrechtliche Vertragsschlüsse illusorisch machen" (180). Wollte man die Rechtsverbindlichkeit der Abmachungen mit der Sowjetunion für die Westmächte unter Berufung auf die "Bipolarität in der heutigen Weltpolitik" leugnen, so würde damit jede Rechtssicherheit im völkerrechtlichen Verkehr entfallen (181).

---

(178) van der Goes van Naters-Bericht Z. 145.

(179) SRStZ 1953 S. 55.

(180) Europa-Archiv S. 6610.

(181) Menzel, Europa-Archiv S. 6613; zur Frage der Gültigkeit des Potsdamer Abkommens ferner eingehend: Abendroth, Europa-Archiv, S. 4950 ff.

(182) Héraud, Revue Gén. de droit intern. public 1948 S. 191; Jacques Benoist, Dalloz Hebd. 1951 Chron. S. 159 (beide zitiert bei Scheuner, Rechtslage der Saarbergwerke, S. 9); eine Darstellung des franz. Rechtsstandpunktes findet sich auch bei Menzel, Europa-Archiv, S. 6608.

## 2. Die Saar-Verfassung vom 15. 12. 1947.

### a) Problemstellung.

Die Verfassung des Saarlandes vom 15. 12. 1947 bekennt sich in ihrer Präambel ausdrücklich zur "politischen Unabhängigkeit des Saarlandes vom Deutschen Reich" und bezeichnet das Saarland in Art. 60 als "ein autonom, demokratisch und sozial geordnetes Land".

Auf diese Bestimmungen beriefen sich insbesondere französische Autoren (182): Kraft seiner konstituierenden Gewalt habe sich das saarländische Volk in einem gewissermaßen revolutionären Akt vom Deutschen Reich getrennt bzw. die von der Besatzungsmacht de facto bereits vollzogene Trennung legitimiert.

Gegen diese Theorie ist von deutscher Seite (183) geltend gemacht worden, der Saar-Verfassung fehle diese legitimierende Wirkung deshalb, weil ihr keine freie Entscheidung des saarländischen Volkes zugrunde liege, sondern gerade ihre maßgebenden Bestimmungen eindeutig den Charakter der Fremdbestimmung durch die Besatzungsmächte trügen (184).

Dieser Einwand erscheint auf den ersten Blick durchschlagend. Es ist mehrfach - insbesondere von Stöber (185) und in dem Rechtsgutachten des Justizministeriums von Rheinland-Pfalz (186) - eingehend und überzeugend dargelegt worden, daß "abgesehen von der Beschränkung der Wahlen auf zugelassene Parteien und der von der französischen Verwaltung bestimmten Zusammensetzung der Verfassungskommission gerade die auf die Bekundung der Trennung von Deutschland und den wirtschaftlichen Anschluß an Frankreich bezüglichen Teile der Verfassung nicht aus eigener Entscheidung der verfassungsgebenden Versammlung entstanden, sondern ihr als festes, nicht mehr zu diskutierendes Programm von der Besatzungsmacht auferlegt worden sind" (187).

---

(183) Scheuner, Rechtslage der Saarbergwerke, S. 9/10; ähnlich Rechtsgutachten des Just. Min. Rhl. -Pfalz S. 36-38; Menzel, Europa-Archiv, S. 6611.

(184) Scheuner, a. a. O., S. 10.

Kann aber aus diesem - übrigens auch von französischer Seite nicht bestrittenen (188) - Tatbestand ohne weiteres gefolgert werden, die betreffenden Verfassungsbestimmungen entbehrten der rechtlichen Wirksamkeit? Setzt die Wirksamkeit einer Verfassungsentscheidung die Unabhängigkeit des Verfassungsgebers voraus?

b) Die Gültigkeit besatzungsbestimmter Verfassungsentscheidungen.

Eine Bejahung dieser Fragen müßte dazu führen, auch die Gültigkeit fast aller deutschen Verfassungen nach 1945 einschließlich des Grundgesetzes oder zumindest vieler ihrer wesentlichsten Bestimmungen zu verneinen. Auch hier liegt die Fremdbestimmung klar zu Tage; es sei nur an die Entstehung der Finanzverfassung des Grundgesetzes erinnert (189).

Die Staatsrechtswissenschaft hat diese fast allen neuen deutschen Verfassungen gemeinsame Problematik klar erkannt. Sie hat trotzdem die Gültigkeit der Verfassungen nicht verneint, sondern hat die von den Verfassungen selbst aufgestellte "Fiktion der Besetzungsfreiheit" (190) zum Ausgangspunkt ihrer Beurteilung gemacht: Daß die Schöpfer der neuen deutschen Verfassungen auch die besatzungsbestimmten Entscheidungen ohne besondere Kennzeichnung in die Verfassungen - die doch insgesamt als freie Akte der verfassungsgebenden Gewalt gelten wollen - aufgenommen haben, rechtfertigt es, auch diese Entscheidungen nicht von vornherein als unwirksam zu behandeln.

Die auf der "Fiktion der Besetzungsfreiheit" beruhende Gültigkeit kann aber nur als vorläufig, bedingt angesehen werden. Ein endgültiges Urteil

---

(185) Saar-Verfassung S. XIII - XX.

(186) a. a. O. S. 37.

(187), Scheuner, a. a. O. S. 9.

(188) Vgl. das Zitat von Héraud, S. 192, bei Scheuner a. a. O. S. 10.

(189) Vgl. Höpker-Aschoff, AöR 75, S. 320 ff.

(190) Der Ausdruck wurde von Ipsen (Recht, Staat, Wirtschaft, II S. 195) geprägt und u. a. von Maunz (Hess. Verfassung S. 12) und Bachof (Verfassungswidrige Verfassungsnormen S. 61) aufgenommen; vgl. ferner Schneider, NJW 1954 S. 937-941.

über die Wirksamkeit der besatzungsbestimmten Verfassungsentscheidungen kann erst unter Berücksichtigung des wahren, frei geäußerten Willens des Trägers der verfassungsgebenden Gewalt gefällt werden.

Beim Grundgesetz, aber auch bei den Landesverfassungen, ist die Fiktion der besatzungsfreien Selbstbestimmung mit stetig wachsendem Wirklichkeitsgehalt (191) erfüllt worden: Das Grundgesetz und die Landesverfassungen haben auch in ihren besatzungsbestimmten Entscheidungen "inzwischen demokratische Legitimität erworben, also die innere Überzeugungskraft erlangt, daß das, was hier geordnet und entschieden worden ist, von der Mehrheit des freien Volkswillens getragen wird" (192).

In entgegengesetzter Richtung verlief aber die Entwicklung im Saarland, jedenfalls bei der hier zu untersuchenden Verfassungsentscheidung: Man könnte die Behauptung der Präambel, "das Volk an der Saar gründet seine Zukunft auf die politische Unabhängigkeit des Saarlandes vom Deutschen Reich", als eine "Fiktion mit stetig schwindendem Wirklichkeitsgehalt" bezeichnen: Mag diese von der Besatzungsmacht auferlegte Verfassungsentscheidung 1947 zunächst noch von einem großen Teil der Saarbevölkerung, wenn auch nicht ausdrücklich gebilligt, so doch hingenommen worden sein (193), schon die Landtagswahlen von 1952 begannen die mangelnde Billigung dieser Verfassungsentscheidung zu zeigen: die ungewöhnlich zahlreichen Stimmenthaltungen und ungültigen Stimmen (194) müssen auf Grund der im Wahlkampf ausgegebenen Parolen als Absagen an den Autonomiegedanken gelten, während auf der anderen Seite die gültigen Stimmen überwiegend nach innenpolitischen Gesichtspunkten abge-

---

(191) Kraus, *Auswärtige Gewalt*, S. 15, spricht von einer "Fiktion mit stetig sich erweiterndem Richtigkeitskern", auf der das Grundgesetz aufgebaut sei.

(192) Schneider, *NJW* 1954, S. 937; v. Mangoldt-Klein, *Anm. VI 1 zur Präambel des Grundgesetzes*.

(193) Selbst neutrale Beobachter vertreten die Ansicht, wahrscheinlich habe immer nur eine Minderheit der Saarländer die Abtrennung gebilligt; vgl. den anonymen Aufsatz in: *The World Today*, Chatham House Review 1957 Volume 13 No. 1 S. 33: "... many Saarlanders - though probably always a minority - have welcomed ... "

geben sein dürften. Die Volksabstimmung vom 23. 10. 1955 schließlich machte ganz deutlich, daß das Volk, der Träger der verfassungsgebenden Gewalt, die Verfassungsentscheidung von 1947 nicht billigte: Mit Zweidrittelmehrheit lehnte die Saarbevölkerung das in dem deutsch-französischen Abkommen vom 23. 10. 1954 vorgesehene Saarstatut ab. Die wichtigste Entscheidung dieses Statuts - das ist auch gerade im Abstimmungskampf immer betont worden - war die Bestätigung der Autonomie, der Trennung von Deutschland. In der Ablehnung des Saarstatuts lag eine klare Ablehnung dieser Trennung (195).

Durch diese Willensäußerung des Trägers der verfassungsgebenden Gewalt hat die Verfassungsentscheidung von 1947 ihre Wirksamkeit verloren.

Man braucht bei der dogmatischen Begründung dieses Ergebnisses nicht so weit zu gehen wie Best (196): Unter Berufung auf Carl Schmitt (197) vertritt er die Auffassung, jede eindeutige Äußerung des Volkswillens könne, ohne an irgendeine Form oder Verfahrensvorschrift gebunden zu sein, kraft der dem Volke permanent zustehenden verfassungsgebenden Gewalt jederzeit jede grundlegende Verfassungsbestimmung außer Kraft setzen ("Verfassungswechsel" oder "Verfassungsvernichtung") (198).

In dieser Allgemeinheit formuliert, mag ein solcher Rechtsgrundsatz bedenkenlich erscheinen. Überzeugend wird er in der hier gegebenen Be-

---

(194) 6,9 % Stimmenthaltungen und 22,8 % ungültige Stimmzettel gegenüber 4,3 % und 9,4 % bei den Wahlen von 1947 (van der Goes van Naters-Bericht Z. 167).

(195) Groß, DVBl. 1955, S. 731 - 733; Best SRStZ 1956, S. 2; Regierungsbegründung zum Saarvertrag, S. 2 oben. (Ds 2901).

(196) a. a. O.

(197) Verfassungslehre, S. 84, 105.

(198) Ähnlich Maunz, DöV 1953, S. 645-648; vgl. auch Groß, DVBl. 1955, S. 733, der die Volksabstimmung vom 23. 10. 1955 eine "echte plebiszitäre Entscheidung" nennt, die "den von Walter Jellinek so genannten Tatsachen mit ursprünglicher Rechtssatzwirkung zuzurechnen" sei.

schränkung auf fremdbestimmte, nur auf der Fiktion der Besetzungsfreiheit beruhende Verfassungsentscheidungen. Solchen Verfassungsentscheidungen kommt von Anfang an nur eine vorläufige, bedingte Gültigkeit zu. Sobald eine freie Entscheidung des Trägers der verfassungsgebenden Gewalt möglich ist, können diese Entscheidungen entweder durch Bestätigung endgültige, unbedingte Wirksamkeit erlangen oder aber durch Ablehnung jede Wirksamkeit verlieren. Beide Willenskundgebungen - Bestätigung wie Ablehnung - brauchen sich nicht in bestimmte Verfahrensformen, etwa denen der Verfassungsrevision, zu vollziehen. Es genügt jede eindeutige Feststellung des Volkswillens. Bei den Bestimmungen der Saar-Verfassung, welche die Lösung des Saarlandes aus dem deutschen Staatsverbände zum Inhalt hatten, war spätestens nach der Volksabstimmung vom 23. 10. 1955 eine solche eindeutige Feststellung möglich: Das Saarvolk lehnte diese Lösung ab. Damit stand die Unwirksamkeit dieser Verfassungsbestimmungen fest (199).

Als Ergebnis unserer Untersuchung ist festzustellen: Der tatsächlichen Lösung des Saarlandes aus dem deutschen Staatsverbände fehlte die rechtliche Wirksamkeit. Das Saarland gehörte zur Zeit des Beitritts rechtlich noch zum deutschen Staatsverbände; es ist als ein "anderer Teil Deutschlands" im Sinne des Art. 23 S. 2 GG anzusehen.

## B. Der Beitritt des Saarlandes.

### I. Die Volksabstimmung vom 23. 10. 1955.

Nach der Volksabstimmung vom 23. 10. 1955 wurde die Frage aufgeworfen, ob nicht schon diese Volksabstimmung "als eine Entscheidung für die Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik - etwa im Sinne des Art. 23 S. 2 - " (200), also als Beitritt im Sinne dieser Vorschrift, zu

---

(199) So im Ergebnis auch Abg. Dr. Schneider, 3. SaarLT, 24. Sitzung v. 13./14. 12. 1956, Steno.-Prot. S. 622: "Es war zweifelhaft, ob die Separation, die 1947 in unsere Verfassung gebracht worden ist, Rechtswirkungen erzeugt hat ... die Entscheidungen über diesen Zweifel haben unsere Menschen am 23. 10. gefällt."

(200) Groß, DVBl. 1955, S. 733.

würdigen sei. Ein solcher Gedanke ist verständlich nur auf der Grundlage der bei v. Mangoldt-Klein (201) zur Diskussion gestellten Theorie, daß jede sich in Freiheit vollziehende Äußerung des Willens der Bevölkerung und ihres Selbstbestimmungsrechts die Voraussetzungen des Beitritts erfüllen könne. Folgt man der hier vertretenen Auslegung - der Beitritt ist eine formelle staatsrechtliche Willenserklärung, darauf gerichtet, den betreffenden Teil zu einem Bestandteil der Bundesrepublik zu machen, abzugeben, von den nach der Verfassung des beitretenden Teiles zuständigen Organen, -, so kommt eine solche Würdigung des Ergebnisses der Volksabstimmung über das Saarstatut nicht in Frage (202).

## II. Die Beitrittserklärung des Saarlandtages vom 14. 12. 1956.

Der Beitritt des Saarlandes wurde vielmehr erst am 14. 12. 1956 durch einen Beschluß des Saarlandtages vollzogen (203). Der mit 35:2 Stimmen bei 13 Enthaltungen angenommene Beschluß hatte folgenden Wortlaut: (204):

Beitrittserklärung des Saarlandes nach dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland.

Der Landtag des Saarlandes hat in seiner Sitzung vom 13. /14. Dezember 1956 beschlossen: Der Landtag des Saarlandes erklärt in Vollziehung des durch den Volksentscheid vom 23. Oktober 1955 bekundeten Willens der Bevölkerung und nach Kenntnisaufnahme des am 27. Oktober 1956 unterzeichneten Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik zur Regelung der Saarfrage den Beitritt des Saarlandes gemäß Art. 23 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland.

---

(201) Anm. IV 2 zu Art. 23 GG; vgl. oben S. 22

(202) So im Ergebnis auch Groß a. a. O.

(203) 3. SaarLT, 24. Sitzung v. 13. 12. 1956, Steno. -Prot. S. 599 ff, Abstimmung: S. 663.

(204) ABL. v. 29. 12. 1956 Nr. 128, S. 1645.

Gegen die Wirksamkeit dieser Beitrittserklärung sind bisher in Literatur und Praxis Bedenken nicht erhoben worden. Erfüllt die Erklärung tatsächlich die Voraussetzungen, die von uns bei der Auslegung des Art. 23 S. 2 GG entwickelt worden sind?

### 1. Der Inhalt der Erklärung.

Indem sie nur ausdrücklich auf Art. 23 GG Bezug nimmt ("Beitritt ... gemäß Art. 23"), vermeidet die Beitrittserklärung jede Festlegung auf eine bestimmte Theorie über ihr Wesen und ihre rechtlichen Wirkungen (205). Sie kann daher so ausgelegt werden, wie es dem richtigen Verständnis des Art. 23 GG entspricht: als Erklärung des Willens, das Saarland zu einem Teil der Bundesrepublik zu machen, als Unterwerfung unter die - an das Grundgesetz, insbesondere an Art. 23 S. 2 GG, gebundene - Staatsgewalt der Bundesrepublik.

Diese Unterwerfung wird unbefristet und unbedingt ausgesprochen. Wenn Schäfer aus der Bezugnahme auf den Saarvertrag folgert, die Beitrittserklärung habe es zur Bedingung machen wollen, "daß die Inkraftsetzung des Grundgesetzes zur Gänze und in allen seinen Bestimmungen erst am Ende der (im Saarvertrag vorgesehenen) Übergangszeit erfolgen" dürfe (206) so kann ihm nicht gefolgt werden. Das Saarland wird gewiß mit der Bindung der Bundesorgane an den Saarvertrag gerechnet haben, es hat die Erfüllung des Saarvertrages aber nicht zur Bedingung seines Beitritts gemacht. "Nach Kenntnismahme" bedeutet nicht "unter der Bedingung der Erfüllung".

---

(205) Bei der Debatte im Saarlandtag standen sich dagegen die beiden oben (S. 13 ff.) dargestellten Theorien unvermittelt gegenüber: Während z. B. der Abg. Dr. Schneider erklärte, es handele sich um "eine Änderung der Grenzen der Bundesrepublik" (Steno.-Prot. S. 625) und die Abg. Regitz und Scherer von einem Beitritt "zur Bundesrepublik" (a. a. O. S. 625, 626 bzw. 651) sprachen, meinte der Abg. Dr. Will, der Beitritt beziehe sich "lediglich auf den Eintritt des Saarlandes in das Anwendungsgebiet des Bonner Grundgesetzes" (a. a. O. S. 636).

(206) Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 20/21.

(207) Vgl. die Begründung des Min. Präs. Dr. Ney, 3. SaarLT, 24. Sitzung vom 13.12.1956, Steno-Prot. S. 599 ff.

## 2. Die Zuständigkeit des Saarlandtages.

Die Zuständigkeit des Saarlandtages zur Abgabe der Beitrittserklärung ergibt sich zwar nicht aus einer Einzelbestimmung, wohl aber aus der Gesamtstruktur der Saar-Verfassung, die als eine Verfassung des parlamentarischen Systems der Volksvertretung den Rang des höchsten, grundsätzlich für alle grundlegenden Entscheidungen zuständigen Verfassungsorgans zuweist. Hinzu kommt, daß das Tätigwerden des Legislativorgans hier auf eine Initiative der Exekutive zurückging: die Saarregierung ersuchte den Saarlandtag um Beschlußfassung über die Beitrittserklärung (207).

## 3. Die Vereinbarkeit der Erklärung mit der Saar-Verfassung.

Bedenken gegen die innerstaatsrechtliche Ordnungsmäßigkeit der Beitrittserklärung könnten sich lediglich daraus ergeben, daß der Saarlandtag die Beitrittserklärung mit einfacher Mehrheit beschloß, ohne vorher oder gleichzeitig die Bestimmungen über die Trennung von Deutschland im Wege des verfassungsändernden Gesetzes gemäß Art. 103 Saar-Verfassung aus der Verfassung zu tilgen. Zwar hatte ein entsprechender Gesetzentwurf zur Zeit der Beitrittserklärung das Parlament bereits in 1. und 2. Lesung durchlaufen; die 3. Lesung und die Verkündung erfolgten aber erst später (208).

Bereits am 8. 6. 1956 hatte jedoch die Verfassungskommission des Saarlandes festgestellt, auch ohne formelle Verfassungsänderung hätten die dem Beitritt entgegenstehenden Verfassungsbestimmungen ihre innerstaatliche Wirksamkeit verloren. Die Verfassungskommission hatte sich der von Best (209) entwickelten Auffassung angeschlossen, daß der Volksabstimmung vom 23. 10. 1955 "verfassungsvernichtende" Wirkung zukomme, und ausdrücklich entschieden, die Neuordnung der äußeren politischen Stellung des Saarlandes könne mit einfacher Mehrheit erfolgen (210).

---

(208) 1. Lesung: 22. Sitzung v. 27. 11. 1956, Steno. -Prot. S. 569 ff;  
2. Lesung: 23. Sitzung v. 11. 12. 1956, Steno. -Prot. S. 587 ff;  
3. Lesung: 26. Sitzung v. 20. 12. 1956, Steno. -Prot. S. 715 ff;  
Verkündung: ABl. 1956 Nr. 130, S. 1657-1659

Die Verfassungskommission ist das für die Auslegung der Saar-Verfassung ausschließlich zuständige Verfassungsorgan (Art. 99 Saar-Verfassung, § 5 Gesetz ü. d. Verfassungskommission des Saarlandes i. d. F. v. 10. 7. 1951, ABl. S. 797); ihre Entscheidungen binden Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung (§ 15 G. ü. d. Verfassungskommission). Auf Grund der Entscheidung vom 8. 6. 1956 steht daher fest, daß aus den Bestimmungen der Saar-Verfassung, die die Autonomie und den Anschluß des Saarlandes an Frankreich beinhalten, Bedenken gegen die Gültigkeit der Beitrittserklärung nicht hergeleitet werden können.

### C. Das Inkraftsetzen des Grundgesetzes im Saarland.

Durch die Beitrittserklärung vom 14. 12. 1956 war das Saarland ein Teil der Bundesrepublik, sein Gebiet ein Teil des Bundesgebietes geworden. Der Bundesgesetzgeber war nunmehr gemäß Art. 23 S. 2 GG verpflichtet, das Grundgesetz im Saarland in Kraft zu setzen, um die Einheit von Bundesgebiet und Geltungsbereich des Grundgesetzes wiederherzustellen. Dieser verfassungsrechtlichen Verpflichtung wollte er nachkommen, als er in § 1 I 1 Eingliederungsgesetz (211) bestimmte:

Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland gilt vom Inkrafttreten dieses Gesetzes an auch im Saarland (212).

#### I. Änderung des Verfassungstextes in Art. 23 S. 1 GG.

Neben dieser Festlegung in § 1 I 1 ist eine Änderung des Verfassungstextes nicht erfolgt.

---

(209) SRStZ 1956, S. 2; vgl. oben S. 57.

(210) ABl. Nr. 62, S. 797

(211) Im folgenden Text werden die §§ des Eingliederungsgesetzes ohne Gesetzesangabe zitiert.

(212) Für die vom Wortlaut des Art. 23 S. 2 GG abweichende Formulierung ("Das Grundgesetz gilt ..." statt "... wird in Kraft gesetzt") waren allein sprachliche Gründe maßgebend, so Min. Dir. Dr. Schäfer, Innenausschuß, Protokoll Nr. 106 S. 6.

Das widerspricht bereits der hier vertretenen Auslegung des Art. 23 S. 2 GG: Diese Grundgesetznorm ermächtigt und verpflichtet den Bundesgesetzgeber, bei Inkraftsetzung des Grundgesetzes in einem anderen Teil Deutschlands die Bestimmung des Geltungsbereichs in Art. 23 S. 1 GG entsprechend zu ergänzen (vgl. S. 43/45).

## II. Einschränkungen der vollen Geltung des Grundgesetzes.

Die eigentliche Problematik des Eingliederungsgesetzes liegt aber in den folgenden Bestimmungen des Eingliederungsgesetzes selbst: Der Gesetzgeber beschränkte sich nicht auf die zitierte Grundbestimmung in § 1 I 1, sondern schränkte die Inkraftsetzung des Grundgesetzes sogleich im anschließenden S. 2 durch folgenden generellen Vorbehalt ein:

Die Bestimmungen dieses Gesetzes und des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik zur Regelung der Saarfrage (Saarvertrag) bleiben unberührt.

Dieser Satz wirft die verfassungsrechtliche Problematik des Eingliederungsgesetzes in voller Schärfe auf: Soweit das Eingliederungsgesetz und der Saarvertrag Regelungen enthalten, die dem Grundgesetz widersprechen, sollen diese Regelungen den Vorrang vor dem Grundgesetz haben; das Grundgesetz soll im Saarland insoweit (noch) nicht gelten.

### 1. Die Einschränkungen im Saarvertrag.

Im Saarvertrag finden sich verschiedene Einzelregelungen, die dem Grundgesetz nicht voll entsprechen:

Wenn z. B. Art. 15 I SV dem Saarland die gesamte Steuergesetzgebung zuweist, so steht dies in klarem Widerspruch zu der Zuständigkeitszuweisung an den Bund in Art. 105 GG. Wenn ferner Art. 41 SV die Verpflichtung ausspricht, im Saarland, einem Teil der Bundesrepublik jetzt also, alle Rechtsvorschriften eines fremden Staates, Frankreichs, auf

dem Gebiete des Währungswesens (Art. 4 SV), des Devisenrechts (Art. 6 SV), des Kreditwesens (Art. 7 SV), des Zollwesens, der Außenhandels- und Devisenkontrolle (Art. 12 SV), bestimmter Steuerarten (Art. 15 II SV) und des gewerblichen Rechtsschutzes (Art. 26 SV) ohne Beschluß einer deutschen gesetzgebenden Körperschaft durch Rechtsverordnung in Kraft zu setzen, so ist diese Regelung ohne Zweifel mit dem Grundgesetz nicht vereinbar (213).

Diese summarischen Hinweise mögen genügen; einer eingehenden und vollständigen Darstellung aller in Frage kommenden Einzelbestimmungen des Saarvertrages und ihres Verhältnisses zum Grundgesetz bedarf es im Rahmen einer Untersuchung über die verfassungsrechtliche Zulässigkeit nicht; Ihre gemeinsame Rechtfertigung finden alle Regelungen des Saarvertrages in dem vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Verfassungsgrundsatz, daß "in völkerrechtlichen Verträgen, die eine in einem Teil Deutschlands bestehende besatzungsrechtliche Ordnung schrittweise abbauen, Einschränkungen von Verfassungsnormen für eine Übergangszeit hingenommen werden können, wenn sie in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Regelung stehen, die in ihrer ganzen Tendenz darauf gerichtet ist, dem der Verfassung voll entsprechenden Zustand näher zu kommen" (214).

Diese Voraussetzungen liegen beim Saarvertrag in noch stärkerem Maße vor als bei dem ersten Saarabkommen vom 23.10.1954, bei dessen Prüfung das Bundesverfassungsgericht den angeführten Grundsatz aufstellte: Die sachlichen Einschränkungen des neuen Saarvertrags sind sämtlich bereits im alten Saarabkommen vorhanden; die Tendenz zur vollen Geltung des Grundgesetzes aber ist im neuen Saarvertrag ungleich stärker entwickelt; Während das erste Saarabkommen nur vage die Möglichkeit einer späteren Änderung durch eine frei vereinbarte Friedensregelung offen ließ, hat der Saarvertrag die Übergangszeit mit ihren Einschränkungen auf längstens 3 Jahre fest befristet (Art. 3 SV).

---

(213) Schäfer, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 26 u. 34.

(214) BVerfGE 4, 157 ff., 170; vgl. S. 37-39

Gegen den in § 1 II getroffenen "globalen Vorbehalt" (215) hinsichtlich des Saarvertrages sind demnach begründete verfassungsrechtliche Bedenken nicht zu erheben (216).

## 2. Die Einzelregelungen des Eingliederungsgesetzes.

Anders liegt es bei den Einschränkungen, die nicht unmittelbar im Saarvertrag ihren Ursprung haben, die das Eingliederungsgesetz selbständig festlegt. Bei ihnen fehlt der sachliche Grund, der die Einschränkungen, die auf dem völkerrechtlichen Verträge beruhen, gemeinsam rechtfertigt: der Zwang, für jede Regelung die Zustimmung der Besatzungsmacht als Vertragspartner zu erlangen. Nur eine Einzeluntersuchung kann zeigen, inwieweit das Eingliederungsgesetz tatsächlich Einschränkungen der vollen Geltung des Grundgesetzes enthält und wie diese Einschränkungen auf Grund der von uns im ersten Hauptteil erarbeiteten Ergebnisse zu beurteilen sind.

a) § 1 II 1 : Das Saarland als Land der Bundesrepublik.

§ 1 II 1 bestimmt:

Das Saarland wird mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ein Land der Bundesrepublik Deutschland.

Da die Bundesrepublik ein in Länder gegliederter Bundesstaat ist und seine Verfassung bundesunmittelbare Gebiete nicht kennt (217), mußte mit der Inkraftsetzung des Grundgesetzes zugleich eine Entscheidung über die Einordnung des beigetretenen Teiles in das territoriale System der Bundesländer getroffen werden (218). Der neue Teil konnte entweder einem bestehenden Bundeslande angegliedert werden oder ein selbständiges Land bil-

---

(215) Hölder, I S. 5 zu a.).

(216) So auch Hölder a. a. O. ; Schäfer SRStZ 1957 S. 3; Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 27.

(217) Maunz, Staatsrecht, S. 20.

(218) So auch Schäfer a. a. O., S. 4 unter III. 1.

den; das Grundgesetz trifft darüber keine Bestimmung. Wenn der Bundesgesetzgeber sich hier für die zweite Möglichkeit entschied, so liegt darin kein Widerspruch zum Grundgesetz.

§ 1 II 1 enthält also keine Einschränkung der in § 1 I 1 ausgesprochenen Inkraftsetzung des Grundgesetzes, sondern eine nach dem System des Grundgesetzes notwendige Ergänzung.

b) § 1 II 2 : Verlängerung der Neugliederungsfristen.

Nach § 1 II 2 sollen die in Art. 29 II und VI GG vorgesehenen Fristen mit dem Ende der Übergangszeit nach Art. 3 SV, d. h. an einem von den Regierungen der beiden Vertragspartner des Saarvertrages im gegenseitigen Einvernehmen noch festzulegenden Termin, spätestens am 31. 12. 1959, zu laufen beginnen.

aa) Die Frist des Art. 29 VI GG.

Art 29 VI GG enthält eine ausdrückliche Vorschrift für den Fall eines Beitritts nach Art. 23 S. 2 GG: Sofern ein solcher Beitritt eine Neugliederung des Bundesgebietes notwendig macht, soll diese Neugliederung innerhalb von 2 Jahren nach dem Beitritt erfolgen. Der Beitritt des Saarlandes wurde durch die Beitrittserklärung vom 14. 12. 1956 unbedingt und unbefristet, also mit sofortiger Wirksamkeit, vollzogen (219). An diesem Zeitpunkt begann also nach dem Grundgesetz die Zweijahresfrist des Art. 29 VI GG zu laufen. Die Aufschiebung des Fristbeginns durch § 1 II 2 steht in klarem Widerspruch zum Grundgesetz (220).

---

(219) Zur abweichenden Ansicht Schäfers (SRStZ 1957, S. 4 unter III 1.) vgl. S. 21 Anm. (73).

(220) So im Ergebnis auch: Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 8; Abg. Dr. Arndt a. a. O. S. 17; Groß, DVBl. 1957 S. 89.

bb) Die Frist des Art. 29 II GG.

Art. 29 II GG, der sich mit den Volksbegehren zur Neugliederung befaßt, enthält im Gegensatz zu Abs. VI keine ausdrückliche Bestimmung für den Fall des Beitritts. Man wird auch in diesem Falle der Bevölkerung des beitretenden Teiles die Möglichkeit eines Volksbegehrens innerhalb eines Jahres geben müssen.

Wann beginnt aber diese Jahresfrist? Eine unmittelbare Anwendung der Worte "nach Inkrafttreten des Grundgesetzes" auch für den beitretenden Teil würde zu Zweifelsfragen führen, wenn das Inkrafttreten sich in mehreren Phasen vollzöge. Zu einem eindeutigen, sinnvollen Ergebnis kommt man nur, wenn man die Frist des Abs. II mit der vom Grundgesetz ausdrücklich und bestimmt festgelegten Frist des Abs. VI koordiniert (221): es wäre sinnlos, die Frist für das Neugliederungsgesetz (Abs. VI) früher ablaufen zu lassen als die Frist für das Volksbegehren (Abs. II), das doch auf den Inhalt der Neugliederung einwirken soll. Ein sinnvolles Zusammenspiel beider Fristen fordert ihren gleichzeitigen Beginn: die Frist des Abs. II muß ebenfalls im Zeitpunkt des Beitritts bzw. des unmittelbar anschließend zu erlassenden Gesetzes über die Inkraftsetzung des Grundgesetzes beginnen.

Auch hinsichtlich des Fristbeginnes nach Art. 29 II GG weicht die Regelung des § 1 II 2 also vom Grundgesetz ab (222).

c) § 1 III: Geltung des Staatsangehörigkeitsrechts der Bundesrepublik im Saarland.

Nach § 1 III gilt das bei Inkrafttreten des Eingliederungsgesetzes in der Bundesrepublik geltende Staatsangehörigkeitsrecht auch im Saarland.

---

(221) Für eine Koordinierung der beiden Fristen - freilich im umgekehrten Sinne; beide Fristen sollen erst am Ende der Übergangszeit zu laufen beginnen - tritt auch Hölder ein (I S. 5 unter B 1. c)).

(222) So auch die in Anm. (220) Genannten.

Die Vorschrift zieht eine notwendige Folgerung aus der Zugehörigkeit des Saarlandes zur Bundesrepublik. Eine Einschränkung des Grundgesetzes stellt sie nicht dar (223).

d) § 2 : Vertretung des Saarlandes im Bundestag.

§ 2 regelt die Vertretung des Saarlandes im Bundestag bis zum Ablauf der 2. Wahlperiode (224): Der Saarlandtag wählt alsbald nach Inkrafttreten des Eingliederungsgesetzes aus seiner Mitte 10 Abgeordnete und entsendet sie als voll stimmberechtigte Mitglieder (225) in den Bundestag. Die Wahl vollzieht sich nach einem im einzelnen in Z. 1-6 des § 2 geregelten Verfahren; es wird das Höchstzahlverfahren d' Hondt angewandt, um allen im Saarland vertretenen Parteien eine dem Ergebnis der letzten Landtagswahl vom 18. 12. 1955 entsprechende Vertretung im Bundestag zu sichern.

Um eine "ungesunde und der Entwicklung des demokratischen Bewußtseins des Volkes abträgliche Häufung von Wahlen" (226) zu vermeiden, erschien die Regelung des § 2 dem Gesetzgeber zweckmäßig; diese Regelung widerspricht aber eindeutig dem Grundgesetz: Nach Art. 38 I GG werden die Ab-

---

(223) Ob und wieweit § 1 III rein deklaratorischen oder konstitutiven Charakter hat (vgl. Hölder I, S. 5 u. B 1. d); Schäfer a. a. O. S. 5 u. 4.), kann in unserem Zusammenhange unerörtert bleiben; auch gegen eine konstitutive Einführung der Staatsangehörigkeitsgesetze der Bundesrepublik durch § 1 III bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

(224) Die Wahl zum 3. Bundestag erfolgte im Saarland ebenso wie im übrigen Bundesgebiet nach dem Bundeswahlgesetz vom 7. 5. 1956 (BGBl. I S. 383), das durch § 14 eingeführt wird.

(225) Darin liegt der entscheidende Unterschied zu den Berliner Abgeordneten.

(226) Hölder I, S. 5 u. B. 2.; ebenso Schäfer a. a. O. S. 4 u. III 2. Die an sich erforderliche Ergänzungswahl wäre nach der Volksabstimmung vom 23. 10. 1955, der Landtagswahl vom 18. 12. 1955, den Kommunalwahlen vom 13. 5. 1956 und zusammen mit den allgemeinen Bundestagswahlen im Spätsommer 1957 der fünfte Wahl- bzw. Abstimmungsakt der Saarbevölkerung innerhalb von 2 Jahren gewesen.

geordneten des Deutschen Bundestages in unmittelbarer Wahl gewählt (227).

e) §§ 3-5: Fortgeltung des saarländischen Rechts.

Die §§ 3 - 5 befassen sich mit der Fortgeltung des saarländischen Rechts und seiner Transformation in Bundes- oder Landesrecht:

Das bei Inkrafttreten des Eingliederungsgesetzes geltende Recht - neben altem Reichs- und Landesrecht und dem vom Saarland nach 1945 neu gesetzten Recht finden sich Besatzungsrecht und französisches Recht (228) - verliert nach § 3 seine Gültigkeit nur, wenn es dem Grundgesetz widerspricht.

Soweit es Gegenstände der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes betrifft, wird es in vollem Umfang Bundesrecht (§ 4), auf dem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung nur dann, wenn es sich auf Sachgebiete bezieht, die im gesamten übrigen Geltungsbereich des Grundgesetzes bundesrechtlich (229) geregelt sind (§ 5).

Auf den ersten Blick scheint sich die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung unmittelbar aus den Artikeln 123 I, 124 und 125 GG beantworten zu lassen. Diese Artikel regeln die gleiche Materie wie die §§ 3-5. Trotzdem ist ihre unmittelbare Anwendung nicht möglich; die Art. 123 ff. GG sind nämlich nur Übergangsvorschriften für das Inkrafttreten des Grundgesetzes im ursprünglichen Bundesgebiet im Jahre 1949; ihre Wirksamkeit ist zeitlich begrenzt, sie erschöpft sich in der einmaligen Anwendung. Das wird schon dadurch deutlich, daß diese Grundgesetznormen in ihrem Tatbestand nicht an einen variablen Rechtsbegriff

---

(227) Hölder I, S. 5 u. B 2.: "Die Übergangsvorschrift des § 2 weicht von Art. 38 GG ab."; ebenso Schäfer a. a. O. S. 4 u. III. 2.

(228) Reg. Begründung S. 9 zu §§ 3-8.

(229) D. h. nicht notwendig "bundeseinheitlich", so Reg. Begründung S. 10 zu § 5.

(230) Ebenso Reg. Begründung S. 9 zu §§ 3-8; Schäfer a. a. O. S. 5 u. 3.; Hölder I, S. 6 u. 3. a. E.

(231) Hamann, Anm. C 5 zu Art. 124/125; "Als Zeitpunkt für die Umwandlung im Bundesrecht kommt der 7. 9. 1949 in Betracht."; ebenso BVerfGE 4, S. 184, 368; Drexelius, MDR 1949 S. 457

anknüpfen, der auch bei einem späteren Anschluß nach Art. 23 S. 2 GG anwendbar wäre - etwa das Inkrafttreten des Grundgesetzes -, sondern an ein bestimmtes geschichtliches Ereignis des Jahres 1949, dem im Falle eines Anschlusses nach Art. 23 S. 2 GG eine unmittelbare Parallele fehlt; an den ersten Zusammentritt des Bundestages (230). Diese tatbestandsmäßige Anknüpfung erfolgt in Art. 123 I GG ausdrücklich, sie liegt aber nach h. L. auch bei Art. 124/125 GG vor (231).

Wenn auch somit nicht an den Wortlaut der Art. 123 ff. GG unmittelbar gebunden, ist der Gesetzgeber bei der Überleitung des in dem beigetretenen Teil geltenden Rechts doch nicht völlig frei. Die vom Grundgesetz für die Überleitung im ursprünglichen Bundesgebiet gegebene Regelung ist von ihm in ihrem Rechtsgehalt (232), losgelöst von der zeitlichen Bindung in ihrer Funktion zu beachten (233).

Diese Unterscheidung über die Art der Bindung ist weniger für die §§ 3 und 4 als für § 5 von Bedeutung. §§ 3 und 4 gleichen sich auch in ihrem Wortlaut den entsprechenden Artikeln 123 I und 124 GG fast völlig an. § 5 dagegen knüpft gegenüber dem entsprechenden Art. 125 GG:

Recht, das Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes betrifft, wird innerhalb seines Geltungsbereichs Bundesrecht,

1) soweit es innerhalb einer oder mehrerer Besatzungszonen einheitlich gilt,

2) soweit es sich um Recht handelt, durch das nach dem 8. Mai 1945 früheres Reichsrecht abgeändert worden ist,

an einen völlig anderen Tatbestand an: Recht auf dem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz wird nach § 5 Bundesrecht,

---

(232) Regierungsbegründung S. 9 zu §§ 3-8.

(233) Hier spricht Abg. Dr. Kopf von einer "Anpassung grundgesetzlicher Grundsätze auf abweichende Sachverhalte", Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 10; vgl. S. 28 u. 4)b).

soweit es sich auf Sachgebiete bezieht, die im gesamten übrigen Geltungsbereich des Grundgesetzes bundesrechtlich geregelt sind.

In ihrem Rechtsgehalt entsprechen sich aber beide Regelungen. Art. 125 GG sollte "der Erhaltung der Rechtseinheit dienen" und "verhindern, daß die Länder auf den Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung, die bisher einheitlich geregelt waren, weitere Gesetze erlassen, und damit einem Fortschreiten der Rechtszersplitterung vorbeugen" (234). Eben diese Funktion der Erhaltung und Förderung der Rechtseinheit erfüllt auch § 5: Rechtsmaterien, die in allen anderen deutschen Ländern durch bundesrechtliche Regelung bereits der Abänderungsbefugnis des Landesgesetzgebers entzogen sind, sollen auch im Saarland grundsätzlich nicht weiter zur freien Verfügung des Landesgesetzgebers stehen.

Wenn das Eingliederungsgesetz im einzelnen, insbesondere gegenüber Art. 125 Z. 2 GG, nicht so weit geht, wie die Regelung von 1949, so berücksichtigt es nur in sachlich gebotener Weise die Rechtsentwicklung der inzwischen vergangenen 8 Jahre: 1949 war es nötig, der weiteren Rechtszersplitterung durch die Landesgesetzgebung zunächst radikal und umfassend ein Ende zu setzen. In der Zwischenzeit hat sich gezeigt, welche Materien der konkurrierenden Gesetzgebung wirklich einer bundesrechtlichen Regelung bedürfen. Wenn der Bundesgesetzgeber ein Sachgebiet bisher noch nicht in Anspruch genommen hat, so erscheint es gerechtfertigt, es im Saarland vorläufig als Landesrecht der Regelungskompetenz des Landesgesetzgebers zu belassen.

Als Ergebnis ist festzuhalten: Die §§ 3-5 stellen keine Einschränkung der Inkraftsetzung des Grundgesetzes dar, sondern eine notwendige Ergänzung, die sich den inhaltlich entsprechenden, aber unmittelbar nicht anwendbaren Grundgesetzschriften anpaßt (235).

---

(234) v. Mangoldt, Anm. 2 zu Art. 125 GG.

(235) So im Ergebnis, wenn auch z. T. ohne nähere Begründung: Schäfer SRStZ 1957, S. 5 u. 3. a); Hölder I, S. 6 u. 3.; Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 10.

f) § 6 : Ermächtigungen des Saarlandes zur Gesetzgebung.

§ 6 lautet:

Das Saarland wird ermächtigt, bis zum Ende der Übergangszeit nach Artikel 3 des Saarvertrages mit Zustimmung der Bundesregierung

1. das Recht der bei Inkrafttreten dieses Gesetzes auf der saarländischen Gesetzgebung beruhenden Monopole zu ändern oder aufzuheben,
2. im Bereiche der konkurrierenden Gesetzgebung, soweit nicht allgemeines Bundesrecht im Saarland eingeführt ist oder der Bund neues Recht mit Geltung für das Saarland setzt,
  - a) Recht, das Bundesrecht geworden ist, zu ändern oder aufzuheben,
  - b) auf Sachgebieten, die im gesamten übrigen Geltungsbereich des Grundgesetzes bundesrechtlich geregelt sind, neues Recht zu setzen.

Die nach Satz 1 erlassenen Rechtsvorschriften gelten als Bundesrecht.

Diese Vorschrift, nach Schäfer "die rechtlich wohl interessanteste Regelung des Saar-Eingliederungsgesetzes" (236), stand bei den parlamentarischen Beratungen im Mittelpunkt der Erörterungen und der Kritik.

Bei der Prüfung der Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz ist innerhalb der einzelnen Ziffern und Buchstaben des § 6 zu unterscheiden nach der Zulässigkeit

1. der Ermächtigung des Saarlandes zur Rechtsetzung während der Übergangszeit,
2. der Qualifikation des entstehenden Rechts als Bundesrecht,
3. der Bindung der Gesetzgebung an die Zustimmung der Bundesregierung.

---

(236) a. a. O. S. 5 u. 3. b).

aa) Z. 1: Abänderung des Rechts der Monopole.

a<sub>3</sub>) Zulässigkeit der Ermächtigung.

Das Recht der Monopole gehört nach Art. 105 I GG zur ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes. Gemäß Art. 71 GG kann ein Land jedoch durch einfaches Bundesgesetz zur Gesetzgebung auch im Bereiche der ausschließlichen Kompetenz des Bundes ermächtigt werden. Daß diese Ermächtigung zeitlich beschränkt erteilt werden darf, ergibt sich aus dem Wortlaut des Art. 71 GG ("soweit") (237).

Die in § 6 Z. 1 dem Saarland erteilte Ermächtigung, bis zum Ende der Übergangszeit das Recht der Monopole zu ändern oder aufzuheben, ist also mit dem Grundgesetz vereinbar.

b<sub>3</sub>) Qualifikation als Bundesrecht.

Das auf Grund einer Ermächtigung nach Art. 71 GG von einem Land geschaffene Recht ist nach herrschender Lehre nicht Bundes- sondern Landesrecht (238).

Die herrschende Lehre muß auf starke Bedenken stoßen. Begründet ist sie nur auf der Grundlage einer ganz bestimmten Auffassung vom Wesen der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes nach Art. 71 GG, nämlich dann, wenn man mit Nawiasky die Möglichkeit der Landesgesetzgebung "zum begrifflichen Inhalt der ausschließlichen Gesetzgebung erheben" (239) will. Die vom Grundgesetz "ausschließlich" genannte Gesetzgebung des Bundes ist nach dieser Auffassung gar nicht "absolut ausschließlich", sondern nur "bedingt ausschließlich oder bedingt konkurrierend ... bedingt dadurch, daß der Bund die Rechtsetzung durch ein Land

---

(237) Klein, Übertragung, S. 19: "Die Ermächtigung ... kann ... begrenzt und beschränkt werden."

(238) So Giese, Anm. 2 zu Art. 71 GG; Hamann zu Art. 71 GG; Klein, Übertragung, S. 79, 115 (Leitsatz B); H. Krüger NJW 1954 S. 1394; Maunz, Staatsrecht, S. 179.

gestattet" (240). Bei Vorliegen dieser Bedingung, im Falle einer Ermächtigung nach Art. 71 GG also, würde das Land nach dieser Auffassung von einer eigenen Kompetenz Gebrauch machen; das von ihm gesetzte Recht wäre Landesrecht.

Dieser Auffassung vom Wesen der ausschließlichen Gesetzgebung kann aber nicht zugestimmt werden: Sie steht im Widerspruch zum klaren Wortlaut des Grundgesetzes und verwischt die Grenzen zur konkurrierenden Gesetzgebung. Man muß vielmehr davon ausgehen, daß die Zuständigkeit des Bundes nach Art. 71 GG wirklich ausschließlich ist (241). Das von einem Lande in diesem Bereich auf Grund einer besonderen Ermächtigung gesetzte Recht hat seinen Geltungsgrund dann allein in dieser Ermächtigung des Bundes. Der Bund verzichtet hierbei nicht auf seine Kompetenz, sondern nur auf eine gesetzgebende Tätigkeit durch eigene Organe; er bedient sich nur der Landesgesetzgebungsorgane. Diese werden nach Giese in "einer Art organischer Funktion des Bundes" tätig (242).

Trotzdem dann aber das Ergebnis dieser Tätigkeit, das entstandene Recht, nicht - wie es die herrschende Lehre im Parallellfall des Art. 80 GG tut (243) - als Bundes-, sondern als Landesrecht anzusprechen, erscheint nicht folgerichtig und entbehrt der dogmatischen Begründung.

In der Tat verzichtet z. B. Giese auf jeden Versuch einer Begründung: Unvermittelt steht neben der zitierten Wendung von der Landesgesetzgebung als "einer Art organischer Funktion des Bundes" lediglich die lapidare Behauptung: "doch ist das Ergebnis nicht Bundesrecht, sondern Landesrecht." Wenn Klein, um die

---

(239) v. Mangoldt, Anm. 2 zu Art. 71 GG unter Hinweis auf Nawiasky, Grundgedanken, S. 38, 117.

(240) Jellinek (Diskussionsbeitrag) in Klein-Scheuner, Übertragung, S. 167/168.

(241) Vgl. Feldmann-Geisel, Verfassungsrecht, S. 146: "Eine Zuständigkeit aus eigenem Recht hat hier also nur der Bund."

(242) Anm. 2 zu Art. 71 GG; vgl. auch S. 83 Anm. (274).

unterschiedliche Behandlung der Artikel 71 und 80 GG zu motivieren, erklärt: "Im Falle des Art. 71 betätigen die Länder ihre eigene gesetzgebende Gewalt . . . , im Falle des Art. 80 hingegen überläßt der Bund sein Gesetzgebungsrecht Landesorganen" (244), so steht das im Widerspruch zu seiner eigenen früheren Charakterisierung des Art. 71 GG: "Es handelt sich also gewissermaßen um eine dezentralisierte Bundesgesetzgebung mittels der Landesgesetzgebung ohne Begründung einer Landesgesetzgebungskompetenz." (245). Folgerichtig durchgeführt muß gerade diese Charakterisierung zu einer Gleichbehandlung der Artikel 71 und 80 führen; Auch das von einem Lande nach Art. 71 GG gesetzte Recht ist Bundesrecht. § 6 S. 2 hat also in Bezug auf S. 1 Z. 1 lediglich deklaratorische Bedeutung (246).

Die einzige Begründung der gegenteiligen Auffassung könnte in der von Hamann vertretenen Theorie liegen, es handele sich bei den Ermächtigungen an die Landesgesetzgebung gemäß Art. 71 GG "auch insoweit um Verzichtleistungen des Bundesgesetzgebers, als das auf Grund dieser Ermächtigung von den Ländern geschaffene Recht nicht (delegiertes) Bundes, sondern Landesrecht" sei (247).

Geht man aber von dieser Theorie aus, so kann man jedenfalls keine verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen erheben, wenn der Bundesgesetzgeber - wie hier - beim Erteilen der Ermächtigung ausdrücklich bestimmt, das entstehende Recht solle als Bundesrecht gelten; denn da die Ermächtigung auch begrenzt und beschränkt werden kann, muß der Bund auch befugt sein, darauf, daß das entstehende Recht Bundesrecht wird, aus-

---

(243) So Giese Anm. 2 zu Art. 80 GG; Wolff, AöR 78, S. 215; Hess.

StGH DöV 1957 S. 189; Klein, Übertragung S. 33/34;  
Ule Anm. I 2 zu § 56 BVerwGG; Geiger Anm. 7 zu § 76 BVerfGG;  
a. A. Hamann Anm. C 3 zu Art. 80 GG; Maunz, Staatsrecht,  
S. 198; Schweiger, DöV 1954, S. 481 ff.

(244) Übertragung S. 34

(245) a. a. O. S. 18 in Anlehnung an Giese, Erläuterung 3 zu Art. 6 WRV

(246) So auch Sendler, JR 1958 S. 82, ohne allerdings zwischen § 6 S. 1  
Z. 1 u. 2 zu unterscheiden.

(247) Erl. zu Art. 71 GG.

drücklich zu bestehen und nicht zu verzichten. Nach dieser Auffassung hätte § 6 S. 2 konstitutive Bedeutung.

Zu dem Ergebnis, daß selbst dann, wenn man das entstehende Recht nicht grundsätzlich stets als Bundesrecht ansehen will, gegen eine entsprechende ausdrückliche Vorschrift jedenfalls keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen, kommt man aber auch mit folgender Überlegung: Die Qualifikation des entstehenden Rechts als Bundesrecht löst bestimmte Rechtsfolgen aus. Entscheidend für die Verfassungsmäßigkeit der Bestimmung des § 6 S. 2 ist die Frage, ob gegen die einzelnen Rechtsfolgen verfassungsrechtliche Bedenken bestehen (248).

Dabei kommen zwei Rechtsfolgen in Betracht:

a<sub>4</sub>) Brechung von Landesrecht.

Als Bundesrecht bricht das entstehende Recht gemäß Art. 31 GG Landesrecht, d.h. es hebt älteres Landesrecht auf und verhindert die Entstehung künftigen Landesrechts (249).

Eine Aufhebung älteren Landesrechts kommt hier nicht in Frage, da älteres Landesrecht der gleichen Materie nicht besteht: alles saarländische Recht über die Monopole ist gemäß § 4 i. Vb.m. Art. 105 GG Bundesrecht geworden. Insoweit hat die Qualifikation des entstehenden Rechts als Bundesrecht überhaupt keine Wirkung.

Ähnliches gilt aber auch für die Wirkung in der Zukunft: Während der Übergangszeit ist das Land auf Grund der Ermächtigung des § 6 S. 1

---

(248) Eine solche differenzierte Prüfung nach den Rechtsfolgen ist erstmals von Haas (DVBl. 1952 S.241 ff.) für die Einordnung von Landesrechtsverordnungen nach Art. 80 GG gefordert und durchgeführt worden.

(249) v. Mangoldt, Anm. 2 zu Art. 31 GG; Giese, Anm. II 1 zu Art. 31 GG; Hamann, Anm. C 2 zu Art. 31 GG.

Z 1 auch zu erneuter Abänderung des von ihm gesetzten Rechts berechtigt. Nach Ablauf der Übergangszeit aber ist auch die Ermächtigung, überhaupt auf dem der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes zugehörigen Gebiet des Monopolrechts tätig zu werden, erloschen, eine Abänderung des während der Übergangszeit erlassenen Rechts also schon aus diesem Grunde versagt (250).

Hinsichtlich der durch Art. 31 GG bedingten Rechtsfolgen bewirkt § 6 S. 2 also nichts, was sich nicht schon aus der zeitlichen Beschränkung der in § 6 S. 1 Z. 1 erteilten Ermächtigung ergäbe.

b<sub>4</sub>) Revision zu den oberen Bundesgerichten.

Wichtiger ist die andere Rechtsfolge: Für Bundesrecht eröffnet sich die Möglichkeit der Revision zu den oberen Bundesgerichten (251).

Selbst wenn man davon ausginge, das von einem Lande nach Art. 71 GG gesetzte Recht sei an sich als Landesrecht der Zuständigkeit des Bundesgerichts entzogen, müßte man dem einfachen Bundesgesetzgeber doch das Recht zubilligen, durch ausdrückliche Vorschrift diese Zuständigkeit zu begründen; denn auch die Beschränkung der Revision auf Bundesrecht beruht nur auf einfachen Bundesgesetzen, den einschlägigen Verfahrensgesetzen nämlich (z.B. § 56 BVerwGG; § 222 BEG; § 79 II GBO), und nicht auf einer verfassungsrechtlichen Regelung.

Es ist neuerdings zwar von Haas (252) unter Berufung auf gewisse "Andeutungen" in der früheren Literatur (253) die Auffassung vertreten worden,

---

(250) Unklar die Regierungsbegründung, S. 11 zu § 6: "Das erlassene Recht soll ... Bundesrecht sein, damit ... dieses Recht nicht der freien Verfügung des Landesgesetzgebers überlassen wird."; ebenso Hölder I, S. 6 unter 4.b).

(251) Regierungsbegründung S. 10 zu § 5 a.E.

(252) DVBl. 1957, S. 368-374.

(253) Zumindest die Berufung auf Bachof geht fehl: Wenn Bachof (DöV 1956 S.117) schreibt, es sei fraglich, ob der Landesgesetzgeber auf dem Wege über Art. 99 GG das Hindernis der Beschränkung der Revision auf Bundesrecht in vollem Umfange beseitigen könne, so hat er damit noch gar nichts über die Möglichkeit einer Durchbrechung dieser Beschränkung

Normen des Bundesrechts, welche die Revision zu einem oberen Bundesgericht auch wegen Verletzung von Landesrecht zuließen, seien verfassungswidrig (254). Zur Begründung beruft sich Haas - neben allgemeinen Hinweisen auf die föderative Struktur des Grundgesetzes - insbesondere auf Art. 99 GG und eine frühere Fassung des Art. 96 GG; In der 1. Lesung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates begann Art. 96 I: "Zur Entscheidung über die Anwendung von Bundesrecht können...".

Die Argumentation von Haas kann jedoch nicht überzeugen: Art. 96 GG enthält in seiner heute gültigen Fassung die zitierte Einschränkung nicht mehr und spricht daher eher gegen Haas. Bei Art. 99 GG aber ergibt sich "aus dem Zusammenhang, daß es sich auch für die oberen Bundesgerichte nur um eine Ausdehnung und nicht um eine Einschränkung ihrer auf Bundesrecht beruhenden Zuständigkeit handeln kann. Die Bestimmung kann nur dahin ausgelegt werden, daß durch Landesgesetz den oberen Bundesgerichten eine Zuständigkeit übertragen werden kann, die sie nicht schon nach Bundesrecht haben" (255).

Die Worte "durch Landesgesetz" bedeuten nicht "nur durch Landesgesetz" (256). Die Befugnis, durch Bundesgesetz die Zuständigkeit der oberen Bundesgerichte für die Anwendung von Landesrecht zu begründen, wird durch Art. 99 GG nicht beschränkt. Diese Befugnis muß für das Recht, zu dessen Setzung ein Land erst nach Art. 71 GG durch den Bund ermächtigt worden ist, jedenfalls bejaht werden.

Als Ergebnis ist festzuhalten, daß die Bestimmung des § 6 S. 2 in Bezug auf S. 1 Z. 1 dem Grundgesetz nicht widerspricht.

---

(253) durch den Bundesgesetzgeber gesagt.

Bettermann (MDR 1956, S. 194), der ebenfalls von Haas zitiert wird, erklärt nur beiläufig, die Revision sei "nicht beliebig ausdehnbar auf Landesrecht".

(254) Haas a. a. O., S. 371.

(255) BGHZ 6, S. 153.

(256) Nach Arndt (DVBl. 1957, S. 566/567) ergibt sich die Befugnis zur Ausdehnung der Revision auf Landesrecht aus Art. 74 Z. 1 GG, nach dem sich die konkurrierende Gesetzgebung auf das Gebiet des "gerichtlichen Verfahrens" erstreckt; dagegen - nicht überzeugend - Haas a. a. O., S. 567.

c<sub>3</sub>) Zustimmungsgesetz der Bundesregierung.

Die Möglichkeit, die Gesetzgebungsbefugnis des nach Art. 71 GG ermächtigten Landes an die Zustimmung der Bundesregierung zu binden, ist im Grundgesetz nicht ausdrücklich vorgesehen.

Unter zwei Gesichtspunkten - der Vermischung von Bundes- und Landeskompetenz und der Gewaltenteilung - sind gegen diese Bindung Bedenken erhoben worden (257).

Die erstgenannten Bedenken sind nicht zwingend. Daß der Bund im Rahmen einer Ermächtigung nach Art. 71 GG gegenüber der Landesgesetzgebung überhaupt einen Zustimmungsvorbehalt machen kann, erscheint zulässig, weil die Ermächtigung nach Art. 71 beschränkt erteilt werden kann. Der Zustimmungsvorbehalt stellt eine beschränkte Ermächtigung dar (258).

Ist es aber auch zulässig, das Zustimmungsgesetz nicht dem Bundesgesetzgeber, sondern dem Exekutivorgan, der Bundesregierung, vorzubehalten? Ist ein solches echtes Vetorecht der Exekutive gegenüber der Legislative mit dem Gewaltenteilungsprinzip vereinbar?

Hölder sucht die aus dem Gewaltenteilungsprinzip erwachsenden Bedenken durch folgende Theorie zu entkräften: Der Sinn der klassischen Gewaltenteilungslehre sei "die Verhinderung übermäßiger Machtkonzentration bei einem Staatsorgan mittels Aufspaltung und Verteilung der Staatsgewalt auf mehrere Organe". Diesem Sinn entsprechend könne diese Lehre nur innerhalb ein und desselben Staates angewandt werden, d. h. sie ver-

---

(257) Schäfer, SRStZ 1957, S. 5 unter 3. b) a. E.

(258) Ebenso Hölder I, S. 6 a. E. Zu dem entsprechenden Problem der Zulässigkeit eines Zustimmungsvorbehaltes bei einer Verordnungsermächtigung nach Art. 80 GG vgl. Klein-Scheuner, Übertragung, S. 218 Z. 10, ferner § 4 Zolltarifgesetz v. 16. 8. 1961 (BGBl. I S. 527-530).

(259) Hölder II, S. 5, 1. Spalte.

möge "nicht die Zuweisung einer Aufgabe an eine der Gewalten deshalb zu hindern, weil diese Aufgabe in einem anderen Staate von einer anderen Gewalt erfüllt wird". Das gelte auch in einem Bundesstaat wie der Bundesrepublik; Oberstaat und Gliedstaat ständen sich hier in diesem Sinne auch als Staaten gegenüber. Daher sei es "vom Prinzip der Gewaltenteilung her völlig indifferent, ob der Bund die zur Wahrung seiner Interessen vorbehaltene Mitwirkung bei der Rechtsetzung des saarländischen Landtags Organen der Exekutive oder der Legislative" übertrage (259).

Hölders Theorie wird dem Wesen des Gewaltenteilungsprinzips in der Ausprägung des Grundgesetzes nicht gerecht: Das Grundgesetz fordert nicht nur allgemein eine Verteilung der drei materiellen Staatstätigkeiten auf verschiedene Staatsorgane zur Verhinderung übermäßiger Machtkonzentration, sondern es geht daneben auch von der Zuteilung jeder der drei Staatstätigkeiten an ein ganz bestimmtes Staatsorgan aus: Ebenso wie z. B. die Rechtsprechung unabhängigen Richtern zugewiesen ist (Art. 92 GG), muß die Gesetzgebung grundsätzlich den Volksvertretungen vorbehalten bleiben (260). Hiergegen verstößt das Vetorecht der Bundesregierung in § 6. Die Unhaltbarkeit der Hölder'schen These, im Bundesstaate könne "der Gewaltenteilungsgedanke nur innerhalb derselben Stufe der Staatlichkeit Wirkungen äußern" (261), wird ganz klar, wenn man diese These auf das Gebiet der dritten Gewalt ausdehnen wollte: Eine Einwirkung der Bundesexekutive auf die Landesrechtsprechung würde danach nicht gegen das Gewaltenteilungsprinzip verstoßen! Das kann nicht richtig sein.

Wohl in richtiger Erkenntnis der Schwächen dieser These entwickelt Hölder zur Rechtfertigung des Zustimmungsrechts der Bundesregierung hilfsweise einen anderen Gedankengang: Auch in einer vom Gewaltenteilungsprinzip bestimmten Verfassung stünden die Staatsorgane als Träger der verschiedenen Gewalten nicht unverbunden nebeneinander. Dem Prinzip der Gewaltenteilung seien vielmehr Hemmungsmöglichkeiten, die der einen Gewalt gegenüber der Tätigkeit der anderen Gewalt zustehen, nicht fremd, sondern bildeten sogar einen wesentlichen Bestandteil der Gewaltenteilungslehre. Daher erscheine die Bindung des saarländischen Gesetzgebers an die Zustimmung der Bundesregierung als verfassungsrechtlich zulässig (262).

---

(260) Vgl. Art. 77 I 1 GG; 78 GG; 80 GG.

(261) Hölder a. a. O.

(262) Hölder II, S. 5, 2. Spalte.

Es ist Hölder zuzugestehn, daß in der Tat das Prinzip der Gewaltenteilung eine gewisse Abhängigkeit der einzelnen Gewalten voneinander bei der Setzung von Staatsakten nicht ausschließt. Der Begriff der Gewaltenteilung umschließt auch und gerade in der Ausprägung des Grundgesetzes nicht nur die Gewaltentrennung, sondern auch die Gewaltenhemmung (263).

Diese dogmatische Erkenntnis kann aber nicht zu den Folgerungen führen, die Hölder aus ihr zieht. Praktische Bedeutung für die Auslegung gewinnt sie ohne Zweifel bei Art. 79 III GG; Nur in der auch die Gewaltenhemmung einschließenden Ausprägung kann das Gewaltenteilungsprinzip als ein unabänderlicher Verfassungsgrundsatz im Sinne des Art. 79 III GG angesehen werden; Grundgesetzänderungen, welche die Gewaltenhemmung weiter ausgestalten würden, wären nicht ohne weiteres wegen Verstoßes gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz gemäß Art. 79 III i. Vb. m. 20 GG unzulässig.

Aus dieser dogmatischen Erkenntnis kann aber nicht für die einfache Gesetzgebung das Recht hergeleitet werden, die gegenseitige Abhängigkeit der einzelnen Gewaltenträger ohne Verfassungsänderung über die im Grundgesetz ausdrücklich vorgesehenen Einwirkungsmöglichkeiten hinaus durch Schaffung völlig neuer Beteiligungsformen weiter auszubilden und zu steigern. Gerade weil es sich bei dem Verhältnis der drei Gewalten zueinander um ein von der Verfassung genau ausbalanciertes System handelt, kann der einfache Gesetzgeber nicht befugt sein, in diesem System durch die Neuschaffung einer so tief greifenden Eingriffsmöglichkeit, wie es ein Vetorecht der Exekutive gegenüber Legislativakten darstellt, die Gewichte zu verändern. Bei der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit einfacher Gesetze muß vielmehr davon ausgegangen werden, daß die im Grundgesetz vorgesehenen Fälle von Gewaltenhemmung einen geschlossenen Kreis bilden, der nur durch Verfassungsänderung, nicht aber im Wege der Rechtsanalogie durch einfaches Gesetz erweitert werden kann.

Möglich wäre allenfalls eine entsprechende Anwendung bestimmter Einzelnormen des Grundgesetzes im Wege der Gesetzesanalogie:

---

(263) v. Mangoldt-Klein, Anm. V 5 b zu Art. 20 GG (S. 598).

Eine Beteiligung der Exekutive am Gesetzgebungsverfahren in Gestalt eines echten Vetorechts (264) kennt das Grundgesetz aber nur an einer Stelle (265): Art. 113 GG fordert für ausgabenerhöhende Beschlüsse des Parlaments die Zustimmung der Bundesregierung. Giese nennt diese Bestimmung "für deutsche Verhältnisse ungewöhnlich" (266); Belau spricht von einem "schwerwiegenden Eingriff der Exekutive in die Legislative" (267), v. Mangoldt von einem "Einbruch in das Gewaltenteilungsprinzip" und fordert eine enge Auslegung des Art. 113 GG (268). Daher erscheint eine analoge Anwendung des Art. 113 GG auf den Zustimmungsvorbehalt des § 6 nicht möglich; Art. 113 GG ist nur durch die Besonderheit des Haushaltsrechts, aus der auch der Bundesregierung bei der Aufstellung des Haushaltsplans obliegende Verpflichtung zum Haushaltsausgleich, erklärbar und gerechtfertigt.

Neben Art. 113 GG ist während der parlamentarischen Beratungen zur Rechtfertigung des § 6 auch Art. 32 III GG herangezogen worden (269). Die Zustimmung der Bundesregierung zu einem Vertrage, der von einem Lande mit einem auswärtigen Staate geschlossen wird, bedeutet nach Schäfer "auch die Zustimmung zu der innerstaatlichen Inkraftsetzung dieses Vertrages, also auch zum Ratifikationsgesetz des Landes" (270). Einer analogen Anwendung des Arr. 32 III GG unter dem Gesichtspunkt des Zusammenwirkens von Exekutive und Legislative stehen aber die bei Art. 113 GG dargelegten Bedenken in noch stärkerem Maße entgegen: Die auswärtige Gewalt nimmt im System der drei Gewalten eine Sonderstellung ein. Ihre Einordnung ist zwar noch stark umstritten (271); in unserem Zusammenhange genügt aber die Feststellung, daß die Ausübung der auswärtigen Gewalt, auch soweit sie in der Form der Zustim-

---

(264) Eine Beteiligung im weiteren Sinne liegt im Initiativrecht der Bundesregierung gem. Art. 76 I GG und in der Ausfertigung und Verkündung durch den Bundespräsidenten nach Art. 82 GG.

(265) Hamann, Anm. A/B zu Art. 113 GG.

(266) Anm. II 2 zu Art. 113 GG.

(267) DVBl. 1951, S. 429, Einl. vor I.

(268) Anm. 2 a zu Art. 113 GG; ebenso Giese a. a. O.

(269) Bericht Dr. Kuchtner (zu Ds 2001) S. 2 zu den §§ 3, 4, 5, 6, 7 u. 8 a. E.; Schäfer, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 23; Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 169, S. 11.

mungsgesetze den gesetzgebenden Organen zusteht, nicht Gesetzgebung im materiellen Sinne ist. Deshalb ist es unzulässig, Normen, die das Zusammenwirken von Gesetzgebungs- und Exekutivorganen im Bereiche der auswärtigen Gewalt regeln, analog auf andere Akte der Gesetzgebung anzuwenden.

Dem Zustimmungsvorbehalt für die Bundesregierung in § 6 fehlt jede verfassungsrechtliche Grundlage; er ist mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.

bb) Z. 2. a): Abänderung von Bundesrecht auf dem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung.

### a<sub>3</sub>) Zulässigkeit der Ermächtigung.

Für den Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung sieht das Grundgesetz eine dem Art. 71 GG entsprechende Ermächtigung nicht vor.

A maiore ad minus (272) wollen Hölder und Schäfer schließen, es könne "für die Rechtsgebiete der konkurrierenden Gesetzgebung nicht unzulässig sein, was für die grundsätzlich allein dem Bunde zugehörigen Materien der ausschließlichen Gesetzgebung möglich ist" (273).

Dieser Schluß erscheint nicht berechtigt; die konkurrierende Gesetzgebung ist gegenüber der ausschließlichen Gesetzgebung nicht ein minus, sondern ein aliud; Im Bereiche der ausschließlichen Gesetzgebung können die Landesorgane nur durch die Ermächtigung - abgeleitete - Gesetzgebungsbefugnisse erhalten; sie werden dann in einer Art organischer Funktion des Bundes, als "mittelbare Bundesorgane" (274) tätig. Bei der konkurrierenden Gesetzgebung dagegen besteht eine primäre, eigene Regelungszuständigkeit der Länder (275). Diese Zuständigkeit ist zwar, wenn der Bund unter den Voraussetzungen des Art. 72 GG von seiner konkurrierenden Kompetenz Gebrauch macht, nicht aktuell wirksam; sie bleibt aber insofern

---

(270) Schäfer a. a. O.

(271) Vgl. die Referate von E. Menzel und Grewe, VVDStRL 12, insb. S. 248 ff, 262; ferner Kaufmann, Jellinek-Gedächtnisschrift S. 445 ff, insb. S. 451; Mosler, Bilfinger-Festschrift, S. 243 ff.

(272) Hölder I, S. 6 unter 4. b. ).

(273) Schäfer, SRStZ 1957, S. 5 unter 3. b); zweifelnd Mangels. Bayr. Staatszeitung v. 24. 11. 1956. S. 6.

potentiell bestehen, als sie jederzeit - als eigene Zuständigkeit auch dann - wiederaufleben kann, wenn der Bund eine Materie von der Regelung auf Bundesebene wieder ausscheidet, indem er das bestehende Bundesrecht wieder aufhebt (276).

Dem Lande durch Aufhebung des bestehenden Bundesrechts seine eigene Zuständigkeit zurückgeben: das ist der Weg, auf den das Grundgesetz den Bund weist, wenn sich auf einem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung, auf dem bereits eine bundesrechtliche Regelung vorhanden ist, wieder eine ländersbeschränkte Regelung notwendig oder zweckmäßig zeigt. Es erscheint nicht berechtigt, in einem solchen Falle dem Bunde außerdem noch die Möglichkeit zu geben, das Land in analoger Anwendung des Art. 71 GG nur zur Gesetzgebung in organischer Funktion des Bundes - möglicherweise unter Beschränkungen - zu ermächtigen. Es würde dem Wesen der konkurrierenden Gesetzgebung widersprechen: Das Grundgesetz geht hier von einer primären Landeszuständigkeit aus; die Bundeszuständigkeit ist nur bedingt durch das Bedürfnis nach einer bundeseinheitlichen (277) Regelung (Art. 72 II GG).

Aus dieser Auffassung folgt noch nicht die Unzulässigkeit der in § 6 S. 1 Z. 2. a) getroffenen Regelung. Man darf nur in dieser Regelung keine "Ermächtigung" im Sinne einer analogen Anwendung des Art. 71 GG sehen, sondern muß sie als eine aufschiebend bedingte Aufhebung des nach § 5 transformierten Bundesrechts deuten, bedingt durch ein Tätigwerden des Saargesetzgebers innerhalb der Übergangszeit. Gegen eine solche bedingte Aufhebung bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die hier vertretene Auffassung bejaht also die Zulässigkeit der Setzung neuen Rechts durch den Landesgesetzgeber; sie sieht den Geltungsgrund dieses Rechts

---

(274) So bezeichnet Sendler die Berliner Landesgesetzgebungsorgane bei der Übernahme von Bundesrecht, JR 1958 S. 82 unter 3.

(275) Giese, Anm. II 2 zu Art. 72 GG; vgl. auch für die WRV; Anschütz, Anm. 1 zu Art. 12; Poetzsch-Heffter, Anm. I 4 zu Art. 12 WRV.

(276) Holtkotten, BK, Anm. II 3 c zu Art. 125 GG unter Hinweis auf den Amtl. Bericht XVII/XVIII; ebenso Hamann, Anm. C 2 zu Art. 72 GG; Giese, Anm. II 2 zu Art. 72 GG; v. Mangoldt, Anm. II 2 zu Art. 72 GG.

(277) Die Gleichsetzung von "bundesgesetzlicher" mit "bundeseinheitlicher" Regelung in Art. 72 GG findet sich auch bei Hamann, Anm. C 4 zu Art. 72 GG; BVerfGE 3, S. 421; ferner Haas, DVBl. 1954,

aber nicht in der Ermächtigung des Bundes, sondern in der wiederauflebenden eigenen Kompetenz des Landes.

### b<sub>3</sub>) Qualifikation als Bundesrecht.

Bedeutung gewinnt diese Unterscheidung über den Geltungsgrund des entstehenden Rechts für die Einordnung dieses Rechts: Es ist nach der hier vertretenen Auffassung Landesrecht und kann vom Landesgesetzgeber auf Grund seiner wiedergewonnenen eigenen Kompetenz jederzeit wieder aufgehoben oder geändert werden (278).

Wenn hier nun dieses Recht im Wege der Fiktion (279) zu Bundesrecht erklärt wird, so verfolgte der Bundesgesetzgeber damit den Zweck, gerade diese Rechtsfolge zu vermeiden: er will dieses Recht - vor allem nach Ablauf der Übergangszeit - der Verfügung des Landesgesetzgebers wieder völlig entziehen (280). Gerade um dieser Zielsetzung willen muß diese Fiktion als unzulässig erscheinen: Auf dem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung kann der Bund die Gesetzgebungszuständigkeit des Landes nur durch eine eigene materielle Regelung des Sachgebietes ausschalten (281) - er muß hier also entweder allgemeines Bundesrecht im Saarland einführen oder neues Recht mit Geltung für das Saarland setzen - ; er hat aber nicht die Macht, ohne eine eigene Regelung dem Lande dessen (wiederaufgelebte) eigene Kompetenz zu einem bestimmten Zeitpunkt ein-

---

(277) S. 241. "Bundesgesetze mit örtlich differenziertem Inhalt dürften... im Bereiche der konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit... verboten sein."

(278) Wohlgermerkt: Der erste Landesgesetzgebungsakt müßte innerhalb der Übergangszeit erfolgen, da die aufschiebend bedingte Aufhebung des Bundesrechts und damit die Möglichkeit des Wiederauflebens der Landeszuständigkeit auf diese Zeit beschränkt sind. Die erst einmal wieder aufgelebte Landeszuständigkeit aber wäre dann nicht auf diese Zeit beschränkt.

(279) So Thieme JR 1957, S. 404; a. A. Sandler, JR 1958, S. 82 unter 3. vgl. S. 75, Anm. (246) ).

(280) Regierungsbegründung S. 11 zu § 6; Thieme a. a. O.: "Die Bedeutung dieser Fiktion liegt in der Sperrwirkung des Art. 72 I GG."

(281) Anschütz, Anm. 3 z. Art. 12 WRV; Poetzsch-Heffter, Anm. I 4b z. Art. 12 WRV.

fach zu entziehen, auch nicht durch das gesetzestechnische Mittel der Fiktion.

Die Fiktion des § 6 S. 2 ist also nach der hier vertretenen Auffassung vom Wesen der "Ermächtigung" der Z. 2. a) mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.

### c<sub>3</sub>) Zustimmungsgesetz der Bundesregierung.

Die Bindung der Gesetzgebung des Saarlandes an die Zustimmung der Bundesregierung ist im Bereiche des § 6 S. 1 Z. 2. a) aus denselben Gründen unzulässig wie bei § 6 S. 1 Z. 1. (vgl. S. 79-80).

Zusätzlich gewinnt hier noch der Verstoß gegen die Selbständigkeit der Landesgesetzgebung gegenüber dem Bunde Bedeutung: Die Möglichkeit, den Zustimmungsvorbehalt als Beschränkung der Ermächtigung zu rechtfertigen, ist bei Z. 2. a) - im Gegensatz zu Z. 1 (vgl. S. 79, 3. Abs.) - nicht gegeben, da es sich eben nicht um eine (beschränkbare) Ermächtigung, sondern um ein Wiederaufleben eigener Zuständigkeit durch Aufhebung des bestehenden Bundesrechtes handelt. Das Grundgesetz kennt aber im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung keinerlei Formen des Zusammenwirkens von Bund und Ländern.

### cc) Z. 2. b): **Setzung neuen Rechtes auf den Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung.**

§ 6 S. 1 Z. 2. b) geht offenbar davon aus, daß dem Saarland auf Sachgebieten, die im übrigen Geltungsbereich des Grundgesetzes bundesrechtlich geregelt sind, im Saarland aber überhaupt nicht, die Regelungsbefugnis fehle, weil die Sperrwirkung des Art. 72 I GG für neues Landesrecht auch für das Saarland eingetreten sei (282). Nur so erklärt es sich, daß § 6 S. 1 Z. 2. b) das Saarland zur Rechtsetzung ausdrücklich ermächtigt.

---

(282) So Regierungsbegründung S. 10 z. § 5; Hölder (I S. 6 unter 4. b) bb) ) erklärt, dem Saarland seien diese Sachgebiete "nach § 5 entzogen". Wie § 5 auf Sachgebiete angewendet werden soll, die noch gar nicht geregelt sind, ist unerfindlich: Rechtsätze, die gar nicht vorhanden sind, können nicht gem. § 5 Bundesrecht geworden sein.

Diese Ausgangsvorstellung erscheint unzutreffend: Solange und soweit auf einem Gebiete im Saarland überhaupt noch keine Regelung besteht, kann auch keine Rede davon sein, daß der Bund hier gemäß Art. 72 GG von seiner Gesetzgebungsbefugnis Gebrauch gemacht und damit das Gesetzgebungsrecht des Saarlandes habe erlöschen lassen. Bis der Bund auf diesen Gebieten allgemeines Bundesrecht im Saarland einführt oder neues Recht mit Geltung für das Saarland setzt, besteht somit noch ohnedies die Regelungszuständigkeit des Saarlandes. Die Bestimmung des § 6 Z. 2 b) ist also rein deklaratorisch.

Auch im Bereiche des § 6 S. 1 Z. 2 b) macht daher das Saarland von seiner eigenen Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch. Das entstehende Recht ist Landesrecht; seine Fiktion als Bundesrecht ist aus den zu Z. 2. a) dargelegten Gründen unzulässig (vgl. S. 85/86).

Auch wegen der Unzulässigkeit des Zustimmungsvorbehalts für die Bundesregierung kann auf das zu Z. 2. a) Gesagte verwiesen werden. (S. 86).

#### g) § 7: Sonderregelung für das Besatzungsrecht.

§ 7 schließt das von der ehemaligen Besatzungsmacht gesetzte Recht von der Transformation in Bundes- oder Landesrecht gemäß §§ 4, 5 aus; dieses Recht soll nur außerhalb des Systems des deutschen Rechtes vorläufig fortgelten (283).

Diese Regelung entspricht der Rechtslage, wie sie auch im übrigen Bundesgebiet besteht: Die Übergangsvorschriften der Art. 123 ff. GG waren ursprünglich auf das Besatzungsrecht schon deshalb nicht anwendbar, weil es bei Inkrafttreten des Grundgesetzes der Dispositionsbefugnis des deutschen Verfassungsgesetzgebers nicht unterlag (284). Auch nachdem die Besatzung

---

(283) Regierungsbegründung S. 11 z. § 7.

(284) BVerfGE 3, S. 374/375; ebenfalls verneinend E. Wolff DRZ 1950, S. 6; Giese, Anm. II 1 zu Art. 125 GG; Hamann Anm. C 1 zu Art. 123 GG; BVerwG JZ 1954 S. 292 mit zustimmender Anmerkung von Koehler, S. 395.

beendet ist, bleiben die von der Besatzungsmacht gesetzten Vorschriften nach h. L. aber besatzungsrechtliche Normen (285); sie haben nicht den Rechtscharakter von "deutschem Recht" erhalten (286).

Gegen die Regelung des § 7 sind daher mit Recht keine verfassungsrechtlichen Bedenken erhoben worden.

h) S. 8: Sonderregelung für das auf Grund des Saarvertrages geltende Recht.

Nach § 8 finden die Überleitungsvorschriften der §§ 3 - 6 auf Recht, das auf Grund des Saarvertrages fortgilt oder neu gesetzt wird, bis zum Ende der Übergangszeit nach Art. 3 SV keine Anwendung.

Dieser Bestimmung kommt neben den Vorschriften des Saarvertrages keine selbständige Bedeutung zu. Der Saarvertrag hat bereits dem deutschen Gesetzgeber für die Dauer der Übergangszeit die Dispositionsbefugnis über alle wirtschafts- und währungsrechtlichen Normen entzogen; das Eingliederungsgesetz mußte diese Normen daher für die gleiche Zeit von seinen Regelungen ausnehmen (287).

Auch die Frage des Verhältnisses zum Grundgesetz kann daher für § 8 nicht gesondert untersucht werden. Es kann und muß auf das zum Saarvertrag Gesagte verwiesen werden; aus den dort dargelegten Gründen ist auch § 8 als verfassungsrechtlich zulässig anzusehen (vgl. S. 63-65).

i) § 9: Gewerbeerlaubniszwang für Nichtsaarländer.

§ 9 macht die Aufnahme einer gewerblichen Tätigkeit im Saarland für bisher nicht im Saarland ansässige Personen von einer besonderen Erlaubnis abhängig. Die Erlaubnis kann versagt werden, wenn schutzwürdige Interessen der saarländischen Wirtschaft entgegenstehen. Diese Regelung,

---

(285) Hedwig Maier, JZ 1956 S. 397.

(286) Maunz, Staatsrecht, S. 367, für eine sinngemäße Anwendung der Art. 124/125 GG; Hamann, Anm. A/B zu Art. 124/125 GG.

(287) Regierungsbegründung S. 11 z. § 8.

welche die saarländische Wirtschaft vor dem Konkurrenzdruck von Firmen aus dem übrigen Bundesgebiet schützen und die Anpassung an das Wirtschaftssystem der Bundesrepublik erleichtern soll (288), ist auf die Zeit bis zum Ablauf eines Jahres nach Beendigung der Übergangszeit befristet.

§ 9 enthält eine Einschränkung der gewerblichen Niederlassungsfreiheit und ist daher mit Art. 11 GG nicht vereinbar. Das Freizügigkeitsrecht des Art. 11 GG umfaßt nämlich nach h. L. "nicht nur die persönliche, sondern auch die berufliche, insbesondere betriebliche Freizügigkeit, also das Recht, den Berufs- oder (und) den Betriebsort frei zu wählen und beliebig zu verändern, da die persönliche Freizügigkeit . . . weithin gegenstandslos wäre, wenn nicht zugleich berufliche und betriebliche Freizügigkeit beständen" (289).

Das Grundrecht des Art. 11 GG kann zwar nach Art. 11 II GG durch Gesetz eingeschränkt werden; die in Abs. II vorgesehenen Voraussetzungen einer solchen Einschränkung liegen aber hier nicht vor.

Die Freiheit der Standortwahl im gesamten Bundesgebiet ergibt sich ferner auch aus Art. 12 I GG. "Wenn die Garantie der freien Berufswahl die freie Entscheidung über den Berufsort in sich schließt, so wird schon durch Art. 12 I 1 die Verlegung des Berufsortes und damit auch die des Betriebsortes verfassungsrechtlich gewährleistet" (290).

---

(288) So Hölder, II, S. 6 unter: Zu d) 9.; Regierungsbegründung S. 11/12 zu § 9.

(289) v. Mangoldt-Klein, Anm. III 3 zu Art. 11 GG; ebenso Hamann, Anm. C 2 zu Art. 11 GG, R. u. W. S. 104; Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht I, S. 470 u. II. S. 228 unter b) bb).

(290) Huber a. a. O., II, S. 228 unter b) aa); ebenso Abraham, BK, Anm. II 3 b) zu Art. 12 GG.

(291) Maunz, Staatsrecht, S. 130; ebenso Hamann R. u. W. S. 73.

(292) Abraham, BK, Anm. II 4 zu Art. 12 GG.

(293) Auf die Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes weist Groß (DVBl. 1957, S. 89) hin; er führt allerdings nur Art. 3 GG an.

Besondere Zulassungsbestimmungen sind im Bereiche des Art. 12 GG zwar nicht grundsätzlich verfassungswidrig (vgl. Art. 12 I 2 GG). "Zulassungsbestimmungen, die lediglich auf ein wirtschaftliches Bedürfnis abstellen und auf den Schutz der bereits vorhandenen Gewerbeinhaber gegen die Konkurrenz neuer Bewerber hinauslaufen" (291), verletzen jedoch das Grundrecht des Art. 12 GG immer; das gilt selbst bei "wirtschaftspolitischen Erwägungen schwerwiegender Art" (292). § 9 ist daher auch mit Art. 12 GG nicht vereinbar.

Schließlich stehen aber auch die Art. 3 III und 33 I GG der Regelung des § 9 entgegen, da durch § 9 Personen aus anderen Ländern der Bundesrepublik gegenüber den im Saarland Ansässigen benachteiligt werden (293).

Über das Ergebnis unserer Untersuchung - § 9 enthält Einschränkungen der Grundrechte der Art. 11, 12, 3 III und 33 I GG - herrschte auch während der parlamentarischen Beratungen des Eingliederungsgesetzes volle Klarheit und Einigkeit (294); es wird auch von Hölder und Schäfer nicht bestritten (295).

k) § 10; Die finanziellen Beziehungen - Bund - Saarland.

§ 10 regelt die finanziellen Beziehungen zwischen dem Bund und dem Saarland während der Übergangszeit.

Nach Z. 1 behält das Saarland die in seinem Gebiet anfallenden Einnahmen auch insoweit, als sie im übrigen Geltungsbereich des Grundgesetzes dem Bunde zustehen; es trägt andererseits auch sämtliche anfallenden

---

(294) Vgl. Abg. Dr. Kopf, Rechtsausschuß, Protokoll Nr. 168, S. 10; Abg. Dr. Arndt, a. a. O. S. 17; Abg. Frau Dr. Kuchtnr, Innenausschuß, Protokoll Nr. 106 S. 16.

(295) Schäfer SRStZ, S. 6 unter 5. a) ; Hölder II S. 6 unter: Zu d) 9. a. E. ; beide sprechen allerdings nur von einer Einschränkung des Art. 12 GG; ebenso Dischler III S. 24.

Ausgaben. Schon der Wortlaut dieser Bestimmung zeigt die Abweichung vom Grundgesetz: das Grundgesetz sieht eine Teilung der Einnahmen und Ausgaben zwischen dem Bunde und den Ländern vor (vgl. Art. 106, 120 GG).

Nach Z. 2 ist das Saarland an die Zustimmung der Bundesregierung gebunden, wenn es in seinem Haushalt die Ansätze für die Durchführung von Aufgaben in bundeseigener Verwaltung oder Bundesauftragsverwaltung gegenüber den Ansätzen im Landeshaushaltsplan 1956 verändern will.

Diese Bestimmung stellt eine Einschränkung des Grundsatzes der Unabhängigkeit der Haushaltswirtschaft in Bund und Ländern nach Art. 109 GG dar (296); diese Einschränkung ergibt sich aber aus der Sonderregelung der Z. 1: im übrigen Bundesgebiet bestimmt der Bund die Höhe der Aufwendungen für die Bundesaufgaben selbst, da er sie selbst zu tragen hat; hier, wo sie gemäß Z. 1 vom Lande zu tragen sind, mußte dem Bund auf andere Weise ein Einfluß auf die Höhe des Ansatzes gegeben werden.

Dagegen, daß diese Einflußmöglichkeit der Bundesexekutive zugestanden wird, bestehen in diesem Falle keine besonderen Bedenken aus dem Gewaltenteilungsprinzip: "der Bundesregierung ist hier gegenüber dem saarländischen Landtag dieselbe Kompetenz zugewiesen, wie sie ihr nach Art. 113 auch gegenüber dem Bundestag zusteht." (297). Hier ist - im Gegensatz zu § 6 (vgl. S. 82) - eine analoge Anwendung des Art. 113 GG möglich.

Nach Z. 3 nimmt das Saarland, abweichend von Art. 107 II GG n.F., nicht am Finanzausgleich zwischen den Ländern teil.

---

(296) Vgl. Hamann, Anm. zu Art. 109 GG: "Unabhängigkeit i. S. des Art. 109 bedeutet Freiheit von jeder wechselseitigen Kontrolle"; BVerfGE 1, S. 133.

(297) Hölder II, S. 6 vor 6.

(298) So jedoch Bühler (BK Anm. B I zu Art. 107 n.F.), der alle zweckgebundenen Leistungen für unzulässig hält; vorsichtiger Maunz S. 144. "Die Neufassung... scheint eine gewisse Abkehr von der bisher anscheinend beabsichtigten verfassungsmäßigen Verankerung der sog. Fondswirtschaft hinzudeuten."

Nach Z. 4 gewährt der Bund dem Saarland in jedem Rechnungsjahr eine Finanzhilfe zur Deckung eines auf andere Weise nicht auszugleichenden Fehlbedarfs im Landeshaushalt. Die Möglichkeit solcher allgemeinen Ergänzungszuweisungen ist vom Grundgesetz in Art. 107 II 3 GG n. F. eröffnet.

Die in Z. 4 ferner vorgesehenen besonderen Bundeszuschüsse zur Förderung der Saarwirtschaft finden im Grundgesetz nach der Neufassung der Art. 106/107 GG zwar keine ausdrückliche Grundlage mehr; sie können aber darum nicht als verfassungswidrig angesehen werden (298), sondern finden ihre Rechtfertigung weiterhin in der allgemeinen "Ausgleichsfunktion" (299), der "übergeordneten staatswirtschaftlichen Funktion, die dem Haushalt des Oberverbandes im Bundesstaat eigentümlich ist" (300). So erhält z. B. auch Schleswig-Holstein vom Bund noch ständig Zuschüsse "zur Steigerung der Wirtschaftskraft und für wirtschaftsfördernde öffentliche Investitionen" (301).

Auch der im letzten Satz von Z. 4 vorgesehenen Finanzhilfe der Länder an das Saarland steht das Grundgesetz nicht entgegen (302).

#### 1) §§ 11 - 13: Übernahme der saarländischen Eisenbahnen und der Postverwaltung.

Die §§ 11 - 13 befassen sich mit der Übernahme der Eisenbahnen des Saarlandes (§ 11) und der Post- und Telegraphenverwaltung (12) durch die Bundesbahn und die Bundespost und mit den sich daraus ergebenden Veränderungen in der Rechtsstellung der Bediensteten und Versorgungsempfänger dieser Einrichtungen (§ 13).

---

(299) Begründung zum Finanzverfassungsgesetz, 2. BT Ds 480 Z. 122 (S. 80).

(300) Ds. 480 Z. 128 (S. 87); ähnlich Hölder II, S. 5 unter 5. d):  
"§ 10 Nr. 4 stellt eine Anerkennung der aus ungeschriebenem Verfassungsrecht herzuleitenden gesamtstaatlichen Finanzverantwortung des Bundes... dar."

(301) Vgl. Einzelplan 60, Titel 572 des Bundeshaushalts (2. BT Ds 3477).

(302) Nach Hölder II S. 5 unter 5. f) ergibt sich die Möglichkeit einer Länderfinanzhilfe schon aus Art. 109 GG.

Auf die mannigfachen Einzelheiten dieser Regelung braucht im Rahmen dieser Untersuchung nicht eingegangen zu werden (303), weil verfassungsrechtliche Bedenken gegen diese Regelung mit Recht weder während der parlamentarischen Beratungen noch in der Literatur (303a) erhoben worden sind: Die Notwendigkeit der Übernahme selbst ergibt sich aus Art. 87 I GG; über die Einzelheiten der Überleitung aber enthält das Grundgesetz keine Bestimmungen; sie sind vielmehr dem einfachen Gesetzgeber überlassen.

m) §§ 14/15: Einführung von Bundesgesetzen im Saarland.

§ 14 setzt das Bundeswahlgesetz vom 7. 5. 1956 (BGBl. I S. 383) mit entsprechenden Änderungen - im Saarland werden 5 neue Wahlkreise gebildet - in Kraft und schafft damit die Grundlage für eine verfassungsmäßige Durchführung der Wahl zum 3. Bundestag auch im Saarland.

§ 15 läßt insgesamt 18 weitere Gesetze und 2 Rechtsverordnungen im Saarland in Kraft treten.

Beide Bestimmungen enthalten keine Einschränkungen der Inkraftsetzung des Grundgesetzes, sondern Ergänzungen, die zur Rechtsangleichung notwendig sind.

n) § 16: Ermächtigung der Bundesregierung zur Einführung von Bundesrecht durch Rechtsverordnung.

In § 16 I 1 wird die Bundesregierung ermächtigt, bis zum Ende der Übergangszeit durch Rechtsverordnung im übrigen Bundesgebiet geltendes Bundesrecht im Saarland einzuführen (304).

---

(303) Vgl. hierzu neben dem Gesetzeswortlaut die Regierungsbegründung S. 13-15 und Hölder II S. 6 unter 6 und 7.

(303a) Vgl. Dr. Kuchtner S. 3 zu §§ 11-13; Hölder a. a. O. ; Schäfer SRStZ 1957 S. 6 unter 5. d); Mangels a. a. O. S. 7.

(304) Von dieser Ermächtigung hat die Bundesregierung in der 1. VO zur Einführung von Bundesrecht im Saarland v. 26. 8. 1957 (BGBl. I S. 1255-57) Gebrauch gemacht.

Unter "Bundesrecht" im Sinne dieser Vorschrift sind sowohl Rechtsverordnungen wie auch formelle Bundesgesetze zu verstehen.

Hinsichtlich der Einführung von Rechtsverordnungen durch die Bundesregierung bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Die Ermächtigung, durch Rechtsverordnung auch formelle Bundesgesetze im Saarland in Kraft zu setzen, bedarf dagegen eingehender Überprüfung.

aa) Vergleich mit ähnlichen Vorschriften.

Allzu oberflächlich ist die Frage der Vereinbarkeit dieser Ermächtigung mit Art. 80 GG bisher behandelt worden: Die Regierungsbegründung begnügt sich mit dem Satz: "Daß verfassungsrechtliche Bedenken hiergegen aus Art. 80 GG nicht erhoben werden können, ist durch die staatsrechtliche Praxis (§ 15 Abs. 2 des Dritten Überleitungsgesetzes) schon entschieden" (305). Dieser Hinweis auf § 15 II Drittes Überleitungsgesetz statt einer Begründung findet sich auch bei Hölder und Schäfer (306). Nur Mangels weist darauf hin, daß "eine Ermächtigung zum Erlaß gesetzesvertretender Verordnungen an sich der Grundkonzeption des Grundgesetzes widerspricht" (307); auch er stellt seine Bedenken jedoch zurück "angesichts des vom Verfassungsgeber selbst beschrittenen Weges - (Art. 127 GG) - " (308).

§ 15 II des 3. Überl. G. (BGBl. 1952, I S. 1-4) kann - ganz abgesehen davon, daß der Hinweis auf die "staatsrechtliche Praxis" in einem anderen einfachen Gesetz nicht die verfassungsrechtliche Begründung zu er-

---

(305) a. a. O. S. 15, zu § 16.

(306) Hölder I, S. 6 unter 4. a); Schäfer SRStZ 1957, S. 6 vor 5.

(307) Bayr. Staatszeitung v. 24. 11. 1956 S. 7, 2. Spalte.

(308) Mangels a. a. O. .

(309) v. Mangoldt, Anm. 2 z. Art. 127 GG.

setzen vermag - hier schon deswegen nicht als Parallellfall herangezogen werden, weil diese Bestimmung die Einführung von Bundesrecht in Berlin durch Rechtsverordnung der Bundesregierung von einem entsprechenden Beschluß des Berliner Parlaments gemäß Art. 87 II der Berliner Verfassung abhängig macht. Diese entscheidende Einschaltung des Landesgesetzgebers fehlt bei § 16.

Der Hinweis auf Art. 127 GG wiegt schwerer: Diese Grundgesetzvorschrift verfolgte zweifellos in einer ähnlichen Lage mit ähnlichen Mitteln das gleiche Ziel wie § 16: sie sollte "die beschleunigte Herstellung der Rechtseinheit im Bundesgebiet in einem gegenüber der ordentlichen Gesetzgebung vereinfachten Verfahren ermöglichen" (309). Trotzdem bleibt zu beachten, daß es sich bei Art. 127 GG doch nicht um eine allgemeine Norm, sondern um eine speziell gefaßte Ausnahmenvorschrift handelt, die zudem gegenüber § 16 auch Verschiedenheiten aufweist: Die Bundesregierung bedurfte nach Art. 127 GG der Zustimmung der Landesregierungen - § 16 sieht in Abs. II nur eine unverbindliche Anhörung der Saarregierung vor; die Ermächtigung war in Art. 127 GG auf ein Jahr befristet - die Übergangszeit nach Art. 3 SV kann bis zu 3 Jahren dauern. Deshalb kann der Hinweis auf Art. 127 GG eine eingehende Prüfung auf Grund des Art. 80 GG jedenfalls nicht ersetzen.

bb) Einordnung in das bisherige System der Verordnungsermächtigungen.

Art. 80 I GG fordert seinem Wortlaut nach nur, daß Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Verordnungsermächtigung im Gesetz bestimmt sein sollen; er läßt scheinbar also dem Gesetzgeber völlige Freiheit, wie er Inhalt, Zweck und Ausmaß begrenzen will (310).

Nach herrschender Lehre (311) wird eine solche Auslegung dem Sinn der Vorschrift jedoch nicht gerecht: Aus der Entstehungsgeschichte und dem Gesamtsystem des Grundgesetzes ergibt sich, daß gewisse Arten von Verordnungsermächtigungen von vornherein als unzulässig zu betrachten sind, weil sie "das Kräftespiel der nach dem Rechtsstaatsprinzip getrennten

---

(310) Schack, Haff-Festschrift, S. 344; Klein, Übertragung S. 48.

(311) Vgl. insb. Klein, Übertragung S. 48 ff; a. A. B. Wolff, AöR 78 S. 194 ff, dagegen Klein, Umsatzsteuer-Rundschau 1954 S. 76-78; vgl. ferner Anm. (313).

Gewalten in einem unerträglichen Maße beeinträchtigen" (312) würden. Vor der Prüfung, ob die nach Art. 80 GG notwendige Bestimmtheit gegeben ist, muß daher untersucht werden, ob die erteilte Ermächtigung ihrer Art nach überhaupt zulässig ist.

Die herrschende Lehre unterscheidet zwischen gesetzvertretenden und gesetzabhängigen Verordnungen und verwirft alle gesetzvertretenden Verordnungen als unzulässig. (313).

Mit Recht fordert demgegenüber Klein (314), es müsse stärker nach den Besonderheiten der einzelnen Arten dieser Gattung von Rechtsverordnungen unterschieden werden. Er nennt im Anschluß an Schack (315) folgende Unterarten der gesetzvertretenden (316) Verordnungen:

- a) Notverordnungen und Ausnahmeverordnungen,
- b) Verordnungen des sog. "vereinfachten Gesetzgebungsverfahrens",
- c) gesetzändernde sowie
- d) gesetzergänzende Verordnungen (317).

Nur die unter a) bis c) genannten Arten hält er für schlechthin unzulässig, die gesetzergänzenden Rechtsverordnungen - Verordnungen, "die auf Grund einer gesetzlichen Spezialermächtigung zur Ergänzung eines bestimmten Gesetzes ergehen, sich dessen Sinn, Zweck und System anpassen und in diesem Rahmen neue Verpflichtungen und Berechtigungen begründen" (318) - dagegen "in einem allerdings eng gezogenen Rahmen und zumindest für gewisse klar und eindeutig umgrenzbare und umgrenzte Sachbereiche aus Gründen staatspolitischer Notwendigkeit für zulässig" (319).

---

(312) Mende, DöV 1955, S. 628

(313) So Maunz, Staatsrecht S.195, Holtkotten, BK Anm. II D 2 d zu Art. 129 GG; Seifert-Geeb, Bundesrecht, Erläuterungen zu Art. 80 I 2, S. 149; v. Mangoldt, Anm. 2 zu Art. 80 GG; Bettermann, MDR 1952, S. 4; Horlacher, DöV 1956, S. 490.

(314) Übertragung S. 65, Anm. 238.

(315) Haff-Festschrift S. 336-348.

(316) Die Ausdrücke "gesetzvertretend" und "gesetzesvertretend" finden sich im Schrifttum nebeneinander.

(317) Übertragung S. 40 ff u. Umsatzsteuer-Rundschau 1954, S. 73 ff.

(318) Klein, Übertragung S. 62; H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, S. 103 unter 2. B).

(319) Übertragung S. 64.

Wie ist die Ermächtigung, die Geltung eines vom Gesetzgeber für einen bestimmten räumlichen Bereich erlassenen Gesetzes durch Rechtsverordnung auf ein weiteres Gebiet zu erstrecken, in dieses System der Verordnungsermächtigungen einzuordnen und demgemäß zu beurteilen?

Gesetzesvertretende Verordnungen werden von der herrschenden Lehre dahin definiert, daß "das zugrunde liegende Gesetz noch keine oder noch keine vollständige materielle Regelung enthält, sondern eine Ermächtigung zugunsten des Trägers der Verordnungsgewalt ausspricht, diese Regelung zu treffen," und daß die Verordnungen "den gleichen Rang und die gleiche Wirksamkeit wie ein Gesetz besitzen" (320).

Die Ermächtigung zur Erstreckung eines Gesetzes auf ein anderes Gebiet läßt sich dieser Definition nur teilweise unterstellen. Sie erfüllt den formellen Teil; die durch die Verordnung erfolgte Regelung hat in dem betreffenden Gebiet Gesetzesrang und - wirksamkeit; sie ändert dort bestehende formelle Gesetze ab und kann selbst nur durch spätere formelle Gesetze abgeändert werden. Die Ermächtigung erfüllt aber nicht den materiellen Teil der Definition; sie läßt dem Träger der Verordnungsgewalt für die materielle Regelung keinerlei Spielraum; die materielle Regelung ist in dem einzuführenden Gesetz bereits vom Gesetzgeber vollständig bestimmt. In dieser Hinsicht geht die Beschränkung einer solchen Ermächtigung sogar noch weiter als bei gesetzesanwendenden oder gesetzesausführenden Verordnungen - Unterarten der gesetzesabhängigen Verordnungen (321) -.

Eine Einordnung in die Gruppe dieser gesetzesabhängigen Verordnungen scheitert aber daran, daß eben doch ein - vielleicht das wesentliche - Charakteristikum der gesetzesvertretenden gegenüber den gesetzesabhängigen Verordnungen, die Gesetzesgleichheit "nach Rang und derogatorischer Kraft" (322), hier gegeben ist.

Daß es nicht möglich ist, die hier zu untersuchenden Verordnungen in das oben dargestellte Einteilungssystem aufzunehmen, wird bestätigt, wenn

---

(320) Schack, Haff-Festschrift, S. 337; Klein, Übertragung S. 40; B. Wolff, AöR 78, S. 201.

(321) Schack, Haff-Festschrift, S. 349 ff.

(322) H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, S. 102.

man eine Einordnung in die von Klein unterschiedenen Untergruppen der gesetzvertretenden Verordnungen versucht; Man könnte einerseits eine Verordnung, die den Geltungsbereich eines Gesetzes erweitert, als eine gesetzergänzende Verordnung ansprechen, indem man argumentiert; Auch die Bestimmung des Geltungsbereiches eines Gesetzes ist ein Teil des Gesetzes, selbst wenn diese Bestimmung nicht ausdrücklich in den Gesetzestext aufgenommen ist; durch Erweiterung des Geltungsbereiches wird also das Gesetz selbst erweitert, ergänzt. Diese Argumentation wäre aber zu einseitig vom Blickpunkt des zu erstreckenden Gesetzes her gesehen: Wenn in dem Gebiet, auf das die Geltung eines Gesetzes erstreckt werden soll, bereits eine andere gesetzliche Regelung der betreffenden Materie besteht, so ist die erstreckende Verordnung in Bezug auf diese gesetzliche Regelung jedenfalls eindeutig gesetzändernd.

Daß sie das Neben- und Gegeneinander zweier gesetzlicher Regelungen zugunsten der einen von beiden entscheiden, ist das nur diesen Verordnungen eigene Merkmal, das eine Eingruppierung in die dargestellten Systeme verhindert. Es macht diese "gesetzzerstreckenden" oder "gesetzzeinführenden" Verordnungen zu einer Sondergruppe, über deren Zulässigkeit gesondert entschieden werden muß.

#### cc) Zulässigkeit gesetzzerstreckender Rechtsverordnungen.

Das Entscheidungskriterium für die Zulässigkeit einer bestimmten Art von Rechtsverordnungen liegt darin, ob durch die Ermächtigung zum Erlaß solcher Verordnungen die dem Grundgesetz zugrunde liegende Konzeption des auf Gewaltenteilung beruhenden Rechtsstaats in nicht mehr tragbarem Maße beeinträchtigt und der Vorrang der Legislativorgane bei der Rechtsetzung entscheidend verletzt wird. (323)

Es besteht kein Grund, diese Frage für die gesetzzerstreckenden Verordnungen grundsätzlich zu bejahen und damit ihre Zulässigkeit zu verneinen: Wenn der Gesetzgeber die Exekutive ermächtigt, eine bestimmte von ihm selbst bereits vollständig gegebene materielle Regelung unter bestimmten Voraussetzungen auf ein bestimmtes Gebiet zu erstrecken, so führt die Exekutive in diesem Falle so weitgehend nur den Willen des Ge-

---

(323) Vgl. die an Klein anschließenden Ausführungen Mendes, DöV 1955, S. 628.

(324) Allgemein bejahend auch Thieme, JR 1957, S. 404 unter 3 a); vgl. dagegen Dennewitz, BK Anm. II 2 c zu Art. 23: "Über

setzgebers aus, daß kein tieferer Eingriff in das System des gewaltenteilenden Rechtsstaats und keine wesentliche Verletzung des Vorranges der Gesetzgebung vorliegt als etwa bei - zulässigen - gesetzergänzenden oder bei manchen Durchführungsverordnungen (324).

dd) Bestimmtheit der Ermächtigung.

Eine so weitgehende Bestimmtheit - des einzuführenden Gesetzes, des Gebietes und der Voraussetzungen hinsichtlich der Zeit und der Tendenz der Einführung - aber ist für die Ermächtigung gemäß Art. 80 I GG zu fordern (325). Die grundsätzliche Bejahung der Zulässigkeit von gesetz-erstreckenden Verordnungen befreit nicht etwa von dieser eingehenden Prüfung der Bestimmtheit, sondern macht sie vielmehr erst möglich und notwendig.

Einer solchen Prüfung aber vermag § 16 nicht standzuhalten: Allein das Gebiet, in dem eingeführt werden soll - das Saarland -, ist hier klar bestimmt. Jegliche Bestimmtheit aber fehlt hinsichtlich der in Frage kommenden Einzelgesetze und der Maßstäbe, zu welchem Zeitpunkt und unter welchen Voraussetzungen eingeführt werden soll. Als Gesamtziel der Einführung ergibt sich aus dem ganzen Eingliederungsgesetz zwar die Herstellung der Rechtseinheit zwischen dem Saarland und dem übrigen Bundesgebiet. Das genügt aber nicht (326). Wenn man berücksichtigt, daß gewisse Bundesgesetze - z.B. alle, deren Einführung die durch den Saarvertrag bestimmte wirtschaftliche Sonderstellung des Saarlandes während der Übergangszeit berühren würden - für die Einführung überhaupt nicht in Frage kommen, daß darüber hinaus bei anderen Gesetzen die Frage

---

(324) Allgemein bejahend auch Thieme, JR 1957, S. 404 unter 3. a); vgl. dagegen Dennewitz, BK Anm. II 2 c zu Art. 23: "Über die Ausdehnung der Geltungskraft eines Gesetzes kann nur die Legislative entscheiden."

(325) Vgl. BVerfG DöV 1956, S. 437: An der Bestimmtheit "fehlt es, wenn nicht mehr vorausgesehen werden kann, in welchem Falle und mit welcher Tendenz von der Ermächtigung Gebrauch gemacht werden wird."

(326) A. A. ohne nähere Begründung Thieme, JR 1957, S. 404 unter 3. a); vgl. dagegen BVerfGE 2, S. 325: "...genügt es nicht, daß der Zweck der Ermächtigung aus dem Charakter der Vorschrift zu entnehmen ist."

der Einführung selbst und der Wahl des richtigen Zeitpunkts tiefgreifende gesetzgeberische Probleme aufwirft (327), erscheint es mit der Bestimmtheitsforderung des Art. 80 I GG unvereinbar, daß in der Ermächtigung nicht bestimmte Einzelgesetze oder zumindest bestimmte Rechtsgebiete genannt sind, sondern daß die Ermächtigung der Bundesregierung unterschiedslos und ohne jede Beschränkung für jedes Bundesgesetz die Entscheidung über das "Ob" und "Wann" der Einführung überträgt.

Da § 16 auch keine Beschränkung auf das vor dem 1. 1. 1957 erlassene Bundesrecht enthält (328), ist es z. B. sogar denkbar, daß die Bundesregierung ein Gesetz, bei dem der Bundestag - vielleicht nach längerer Debatte (327) - bewußt von einer Erstreckung auf das Saargebiet abgesehen hat, sofort nach Erlaß durch Rechtsverordnung im Saarland einführt und sich so über den klaren Willen des Gesetzgebers hinwegsetzt. Deutlicher als durch dieses Beispiel kann wohl kaum gezeigt werden, in welchem Maße die unbestimmte Fassung des § 16 Grenzüberschreitungen der Exekutive zuläßt. § 16 I 1 ist daher mit Art. 80 I GG nicht vereinbar.

ee) Verfahrensvorschriften.

§ 16 I 2 ermächtigt die Bundesregierung, bei der Einführung von Bundesrecht "Vorschriften über die Zuständigkeit von Behörden und deren Aufbau dem besonderen Verwaltungsaufbau des Saarlandes anzupassen".

Der Umfang des Begriffes der "Anpassung an den besonderen Verwaltungsaufbau des Saarlandes" ist nicht hinreichend bestimmt. Mit Recht bemerkt Thieme hierzu, die Vorschrift sei "überflüssig, da der Verwaltungsaufbau des Saarlandes gegenüber anderen Ländern, insbesondere den Stadtstaaten..., keine Abnormitäten in sich birgt". "Sollte diese Bestimmung dazu dienen, die strengen Vorschriften der Art. 84 und 85 GG aufzuweichen, so erscheint die Bestimmung allerdings nicht überflüssig, sondern bedenklich" (329).

---

(327) Vgl. z. B. die heftige Diskussion im Bundestag über die Erstreckung des Gesetzes zur Gleichstellung aller Arbeitnehmer im Krankheitsfalle auf das Saarland (2. BT, Steno.-Prot. S. 12401-12403); erst nach einer Kampf abstimmung mit wenigen Stimmen Mehrheit wurde die modifizierte Einführung des Gesetzes auch im Saarland vom Bundestag beschlossen.

§ 16 II 1 sichert der Saarregierung ein - unverbindliches - Anhörungsrecht vor dem Erlaß der Rechtsverordnungen nach Abs. I. Gegen diese Regelung bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken; sie entspricht dem allgemeinen bundesstaatlichen Grundsatz, daß die Organe des Oberstaates und der Gliedstaaten ihre Maßnahmen möglichst gegenseitig abzustimmen haben.

Nach § 16 II 2 bedürfen die nach § 16 I 1 zu erlassenden Rechtsverordnungen der Zustimmung des Bundesrates nur, wenn sie sich auf Bundesgesetze beziehen, die der Zustimmung des Bundesrates bedurften.

Nach Art. 80 II GG wäre die Zustimmung des Bundesrates an sich stets notwendig, da das Eingliederungsgesetz ein zustimmungsbedürftiges Gesetz ist (vgl. S. 45/46). Art. 80 II GG enthält jedoch einen ausdrücklichen Vorbehalt für eine anderweitige bundesgesetzliche Regelung. Daher ist § 16 II 2 bedenkenfrei.

c) § 17: Ermächtigung der Bundesregierung zur Währungsumstellung durch Rechtsverordnung.

§ 17 befaßt sich mit der Umstellung des Währungssystems im Saarland nach Ablauf der Übergangszeit, während der das Saarland nach dem Saarvertrag noch zum Währungsgebiet des französischen Franken gehört.

Diese Währungsumstellung erfolgt nicht automatisch; die auf Grund des Saarvertrags geltenden französischen Rechtsvorschriften treten bei Ablauf der Übergangszeit nicht von selbst außer Kraft, sondern würden gemäß §§ 8, 3, 4 i. Vb. m. Art. 73 Z. 4 GG als Bundesrecht weitergelten, wenn nicht eine ausdrückliche Regelung durch den Bund erfolgte (330).

---

(328) Die Ansicht, daß § 16 "auch für das nach dem 1. Januar 1957 erlassene Bundesrecht Geltung habe", wird vom Bundesinnenminister in einem Schreiben vom 9. 4. 1957 (Az. I A 2 - 12014 A, - 409/57) vertreten.

(329) JR 1957, S. 404 unter 3. a).

(330) Mißverständnis: Regierungsbegründung zum Saarvertrag, S. 11 (zu Kap. III): "Am Tage, an dem die Übergangszeit endet... , wird im Saarland die Deutsche Mark gesetzliches Zahlungsmittel an Stelle des französischen Franken..." richtig dagegen Hölder II, S. 6 unter 8: "... wird die Umstellung durch die Bundesrepublik durch innerstaatliches Recht vorgenommen...".

Diese Regelung muß neben dem Ausspruch, daß die Deutsche Mark von einem bestimmten Zeitpunkte an das einzige gesetzliche Zahlungsmittel darstellt, eine Fülle von Einzelvorschriften enthalten, für deren Umfang und Problematik die Währungsgesetzgebung von 1948 ein naheliegendes Beispiel bietet; In allen Gesetzen, Verordnungen, Erlassen, Verwaltungsakten ist die alte Währungseinheit in einem bestimmten Umstellungsverhältnis durch die neue Einheit zu ersetzen. Der Umtausch des Bargeldes, die Umstellung der bestehenden Schuldverhältnisse ist zu ordnen. Hierbei wird eine gerechtigkeitsorientierte Gesetzgebung auf differenzierte Einzel- und Ausnahmeregelungen für die mannigfachen Erscheinungsformen der Schuldverhältnisse (Bankguthaben, Beteiligungen, Bürgschaften, Bereicherungsansprüche, Unterhaltsansprüche, Grundpfandrechte usw.) nicht verzichten können und einen zusätzlichen Ausgleich von Währungsgewinnen und -verlusten durch Erhebung öffentlich-rechtlicher Abgaben und die Gewährung öffentlicher Leistungen vornehmen müssen.

Von dem so umrissenen Aufgabenkreis einer Währungsumstellung ist ein spezieller Ausschnitt - der Umtausch des Bargeldes, die Umstellung der Bankguthaben und die Behandlung der auf französische Franken lautenden Forderungen und Verpflichtungen zwischen Personen im Saarland und im französischen Währungsgebiet - bereits in Art. 55 SV eingehend geregelt. Die Regelung des gesamten übrigen Fragenkreises aber - und damit die Möglichkeit zu weitgehenden Eingriffen in subjektive Rechte der Betroffenen (331) - wird in § 17 der Bundesregierung übertragen, ohne daß dabei diese Übertragung an gewisse inhaltliche Grundsätze und Regeln gebunden würde: Die Bestimmung in Z. 3, die Art der Umstellung solle dem "Ausgleich der entgegenstehenden Interessen von Gläubigern und Schuldern" dienen, bezeichnet nur die Aufgabe der Regelung,

---

(331) Thieme, JR 1957, S. 405

(332) Thieme, a. a. O. Völlig eindeutig sagt die Regierungsbegründung zu § 17 (S. 16): "Deshalb kann nicht schon heute festgelegt werden, wie die Maßnahmen beschaffen sein müssen."

(333) So auch Thieme, a. a. O.

(334) Vgl. S. 96 unter b).

bietet aber nicht den geringsten inhaltlichen Ansatz für die konkrete Lösung dieser Aufgabe; die Bezugnahme auf den Begriff des "Gerechten" in Z. 4 (... gerechten Ausgleich...) ist, wie Thieme mit berechtigter Schärfe bemerkt, "völlig nichtssagend" und bedeutet praktisch ein "freies Regelungsrecht" der Bundesregierung (332).

Damit wird in § 17 Z. 1, 3 und 4 - Z. 2 enthält die bedenkenfreie (333) Ermächtigung, Durchführungsverordnungen zu Art. 55 SV zu erlassen - eindeutig der Weg des sog. "vereinfachten Gesetzgebungsverfahrens" (334) eingeschlagen: Die Bundesregierung erhält eine Generalermächtigung, durch den Erlaß von Rechtsverordnungen mit Gesetzeskraft eine bestimmte Rechtsmaterie - die Währungsumstellung - selbständig und umfassend zu ordnen. Eine solche Ermächtigung ist schlechthin verfassungswidrig (335).

Zur Rechtfertigung dieser Ermächtigung finden sich in der Regierungsbe-gründung (336) Anklänge an die in anderem Zusammenhang vereinzelt vertretene Theorie, es gebe Rechtsmaterien, die sich nicht zur Regelung im Wege der immer etwas schwerfälligen Gesetzgebung eignen und da-her dem rascheren Zugriff der Exekutive offenstehen müßten (337).

Diese Theorie ist jedoch verfassungsrechtlich unhaltbar. "Die Anforderun-gen, die Art. 80 I 2 an Ermächtigungsgesetze stellt, müssen für alle Ma-terien gleich sein; ... wenn das Grundgesetz die Anforderungen an Er-mächtigungsgesetze wesentlich verschärft hat, so ist daraus zu folgern, daß es eine damit verbundene Erschwerung der Tätigkeit der gesetzgeben-den Gewalt um rechtsstaatlicher Grundsätze insbesondere des Gewalten-teilungsprinzips willen bewußt in Kauf genommen hat." (338).

§ 17 Z. 1, 3 und 4 stellen daher eine Abweichung vom Grundgesetz dar (339).

---

(335) Hamann, Anm. C 4 zu Art. 80 GG; Schack, Haff-Festschrift, S. 341; Bayr. Verf. GH, Verw. Rspr. II Nr. 65 (S. 277); H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, S. 102/103 unter 2. a).

(336) S. 16 zu § 17.

(337) So VGH Kassel, NJW 1955, S. 440.

(338) Hamann, Anm. C 4, Abs. 2 zu Art. 80 GG.

(339) So auch Thieme, JR 1957, S. 405 für Z. 3 und 4. Hölder, Schäfer und Mangels (a. a. O.) gehen auf die Frage der Vereinbarkeit mit Art. 80 GG nicht ein.

p) § 18 I Z. 1 u. II: Ermächtigung der Bundesregierung zur Gewährung von Zoll- und Steuervergünstigungen.

§ 18 I Z. 1 ermächtigt die Bundesregierung, zur wirtschaftlichen Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik durch Rechtsverordnung für saarländische Waren, die während der Übergangszeit in das übrige Bundesgebiet eingeführt werden, Befreiung von allen oder einzelnen Eingangsabgaben (Einfuhrzoll und Umsatzausgleichsteuer) zu gewähren (340).

Die auf Grund dieser Ermächtigung zu erlassenden Rechtsverordnungen können als Ergänzungsverordnungen im Sinne der oben (§. 96) dargestellten Einteilung Kleins angesehen werden:

Das Saarland ist nach dem Saarvertrag und dem Eingliederungsgesetz, obwohl zum Staatsgebiet der Bundesrepublik gehörend, Zollausschlußgebiet geblieben; es stellt also während der Übergangszeit ein Zollausschlußgebiet im Sinne des § 5 des Zollgesetzes vom 20. 3. 1939 i. d. F. des Gesetzes vom 23. 5. 1952 (BGBl. I, S. 317) und des Gesetzes vom 9. 8. 1956 (BGBl. I, S. 735) dar. Den Zollausschlußgebieten weist schon das Zollgesetz selbst eine begünstigte Sonderstellung zu: ihre Erzeugnisse unterfallen z. B. ganz allgemein nach § 54 II Z. 1 ZG den Vertragszollsätzen und den vertragsmäßigen Zollbefreiungen; bestimmte Erzeugnisse genießen ferner nach § 69 I Z. 3 ZG überhaupt gänzliche Zollbefreiung. Jede Zollbefreiung führt gemäß § 4 Z. 1a UStG auch zur Befreiung von der Ausgleichsteuer.

An diese im Gesetz selbst schon festgelegte Sonderstellung des Saarlandes als Zollausschlußgebiet schließen sich die Rechtsverordnungen an, in denen saarländischen Waren weitere Befreiung von Eingangsabgaben gewährt wird. Damit erfüllen diese Rechtsverordnungen die Voraussetzungen der Ergänzungsverordnungen.

Nur nach Inhalt, Zweck und Umfang bestimmte Ergänzungsverordnungen sind verfassungsrechtlich zulässig.

---

(340) Von dieser Ermächtigung hat die Bundesregierung in der Verordnung über die Befreiung saarländischer Waren von Eingangsabgaben vom 23. 10. 1957 (BGBl. I, S. 1778) Gebrauch gemacht.

Inhalt der Verordnungen ist hier eine von den allgemeinen Sätzen des Zolltarifs und des Umsatzsteuergesetzes abweichende Festsetzung der Eingangsabgaben für Waren saarländischen Ursprungs. Als Zweck ist die wirtschaftliche Eingliederung des Saarlandes in die Bundesrepublik genannt. Der Umfang aber ergibt sich daraus, daß die Verordnungen zunächst nur zugunsten der Abgabepflichtigen ergehen und danach allenfalls solche Vergünstigungen wieder aufheben können (341).

Als eine genau umschriebene Ermächtigung zur Anerkennung von Steuervergünstigungen (342) ist die Ermächtigung des § 18 I Z. 1 daher als zulässig anzusehen.

Die Möglichkeit, dieselben Vergünstigungen, zu deren Gewährung im Wege der Rechtsverordnung § 18 I Z. 1 die Bundesregierung für die Zukunft ermächtigt, auch schon für die Vergangenheit zu gewähren, wird in § 18 II dem Bundesfinanzminister gegeben.

Seit Juli 1956 hatte der Bundesfinanzminister bereits zur Vorbereitung der wirtschaftlichen Eingliederung für bestimmte saarländische Waren allgemein die Einfuhrzoll- und Ausgleichssteuerbeträge gestundet. Für einen völligen Erlaß dieser Beträge fehlte bisher - da nach § 131 AO Steuern (Zölle) nur im Einzelfalle und unter bestimmten, hier nicht gegebenen Voraussetzungen erlassen werden können - die Rechtsgrundlage (343). § 18 II schafft diese Rechtsgrundlage. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen auch hiergegen nicht.

q) § 18 I Z. 2: Ermächtigung der Bundesregierung zum Erlaß von Rechtsverordnungen über die steuerliche Eingliederung des Saarlandes.

§ 18 I Z. 2 betrifft die steuerliche Eingliederung des Saarlandes am Ende der Übergangszeit.

---

(341) Klein, Grenzen, S. 10.

(342) Klein, Übertragung, S. 65: "... wird man auch alle Bestimmungen als verfassungsmäßig ansehen müssen, die ... eine genau umschriebene Ermächtigung zur Anerkennung von Steuervergünstigungen durch Ergänzungsverordnung erteilen. "

(343) Vgl. Stellungnahme des Bundesrates (Anl. 2 zu Ds 2902) S. 18/19, Begründung zu Abs. 2 des § 17 a.

In diesem Zeitpunkt wird das Saarland, bisher Zollaussland, ein Teil des Zollgebietes der Bundesrepublik. Alle im freien Verkehr des Saarlandes befindlichen Waren befinden sich im Augenblick der Umstellung plötzlich im Zollinland. Diese Lage erfordert einen Ausgleich durch Nacherhebung bzw. Erstattung von Zöllen und Steuern.

Die Regelung dieses Ausgleichs wird in § 18 I Z. 2 ohne jede nähere Bestimmung dem Bundesfinanzminister als Verordnungsberechtigten überlassen. Im Gegensatz zu der Ermächtigung der Z. 1 kann hierbei nicht an bestimmte andere gesetzliche Vorschriften angeknüpft werden; der Vorgang der steuerlichen Eingliederung eines Gebietes ist ohne gesetzliches Vorbild. Auch fehlt - abweichend von Z. 1 - die Bestimmtheit des Umfangs insofern, als hier nicht nur Steuervergünstigungen, sondern auch Neubelastungen vorgesehen sind. Es liegen daher hier nicht - zulässige - bestimmte Ergänzungsverordnungen, sondern - unzulässige - unbestimmte gesetzesvertretende Verordnungen vor.

#### r) §§ 19, 20: Schlußvorschriften

§ 19 enthält die Berlinklausel, § 20 den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes.

### 3. Zusammenfassung.

Als Ergebnis der Untersuchung der Einzelregelungen des Eingliederungsgesetzes läßt sich feststellen, daß insgesamt 8 Bestimmungen vom Grundgesetz abweichen, also Einschränkungen der in § 1 I 1 ausgesprochenen Inkraftsetzung des Grundgesetzes enthalten:

§ 1 II 2 läßt die Neugliederungsfristen des Art. 29 II u. VI GG nicht im Zeitpunkte des Beitritts, sondern erst am Ende der Übergangszeit nach Art. 3 SV beginnen.

§ 2 schreibt im Widerspruch zu Art. 38 GG für die Bundestagsabgeordneten des Saarlandes bis zum Ablauf der 2. Wahlperiode eine mittelbare Wahl durch den Landtag vor.

§ 6 schafft der Bundesregierung ein Vetorecht für bestimmte Gesetzgebungsakte des Saarlandes. § 6 S. 2 i. Vb. m. S. 1 Z. 2 ermächtigt das Saarland, auf dem Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung Bundesrecht zu setzen.

§ 9 schränkt das Grundrecht der Niederlassungsfreiheit (Art. 11/12 GG) in unzulässiger Weise ein und verstößt außerdem gegen das Gleichheitsprinzip der Art. 3 III und 33 I GG.

§ 10 klammert das Saarland weitgehend aus der finanzverfassungsrechtlichen Verbindung von Bund und Ländern nach Abschnitt X des Grundgesetzes aus.

§ 16, § 17 I Z. 1, 3 u. 4 und § 18 I Z. 2 ermächtigen die Bundesregierung in einem die Grenzen des Art. 80 I GG überschreitenden Ausmaße zur Rechtsetzung im Saarland.

#### 4. Vereinbarkeit mit Art. 23 S. 2 GG.

Darüber, daß das Eingliederungsgesetz Einschränkungen der vollen Geltung des Grundgesetzes im Saarland enthält, besteht in allen bisherigen Äußerungen zu dem Gesetz Einigkeit, mögen auch die Meinungen über das Ausmaß dieser Einschränkungen im einzelnen nicht voll übereinstimmen.

Die eigentliche Problematik des Eingliederungsgesetzes liegt in der jetzt noch zu beantwortenden Frage: War der einfache Gesetzgeber zu diesen Einschränkungen auf Grund des Art. 23 S. 2 GG berechtigt?

An dieser Frage scheiden sich die verschiedenen Auslegungen dieses Grundgesetzartikels, die im ersten Hauptteil dieser Untersuchung dargestellt worden sind.

##### a) Die Auffassungen während der parlamentarischen Beratungen.

Nach der in der Regierungsbegründung und von Hölder und Schäfer vertretenen Auslegung müßte diese Frage bejaht werden: Der Gesetzgeber hätte danach nur von dem ihm nach Ansicht dieser Autoren zustehenden Recht Gebrauch gemacht, bei der Einführung des Grundgesetzes "die not-

wendigen Übergangs- und Überleitungsvorschriften zu erlassen, das Grundgesetz also" - unter Wahrung seiner "unverzichtbaren Grundsätze" - "stufenweise und unter Modifikationen in Kraft zu setzen" (344).

Nach der insbesondere von dem Abg. Dr. Arndt vertretenen Gegenmeinung erforderten alle Einschränkungen dagegen unterschiedslos eine vorherige Verfassungsänderung, da Art. 23 S. 2 GG nach dieser Anschauung nur eine sofortige, uneingeschränkte Inkraftsetzung des ganzen Grundgesetzes zuläßt (vgl. S. 25 ff.).

Eine Einordnung in das von dem Abg. Dr. Kopf entwickelten Einteilungssystem (vgl. S. 27/28) ergäbe folgendes:

Hinsichtlich der Zeit handelt es sich bei sämtlichen Einschränkungen um fest befristete Regelungen für die Übergangszeit nach Art. 3 SV bzw. bei § 9 für die Zeit bis zum Ablauf eines Jahres nach Beendigung dieser Übergangszeit.

Räumliche Wirkung auch auf das übrige Bundesgebiet üben die Einschränkungen des § 1 II 2 i. Vb. m. Art. 29 VI GG und des § 2 aus; Der Fristaufschub des § 1 II 2 i. Vb. m. Art. 29 VI GG betrifft die Neugliederung des gesamten Bundesgebietes; die gemäß § 2 nur mittelbar gewählten 10 Abgeordneten des Saarlandes nehmen voll stimmberechtigt an der Gesetzgebung für das gesamte Bundesgebiet teil. Die Wirkung der übrigen Einschränkungen beschränkt sich dagegen auf das Saargebiet selbst.

Die Unterscheidung nach dem Rechtsgrund der Geltung stellt den Einschränkungen im Saarvertrag und in § 8 alle hier jetzt zu untersuchenden übrigen Einschränkungen des Eingliederungsgesetzes gegenüber; die Einschränkungen des Eingliederungsgesetzes sind nicht durch die völkerrechtliche Abmachung unmittelbar bedingt.

Nach dem Wirkungsgrad unterscheiden sich von allen übrigen Bestimmungen, die in freier Rechtsgestaltung geschaffen wurden, die §§ 9 und 10; sie nehmen einen z. Zt. der Eingliederung bereits bestehenden Sonderstatus hin: Nichtsaarländer bedurften schon vor dem Erlaß des Eingliederungsgesetzes für jede gewerbliche Tätigkeit im Saarland einer besonderen Erlaubnis des saarländischen Wirtschaftsministers gemäß § 20 des saarländischen Gesetzes über die Zulassung von Gewerbetreibenden vom

---

(344) Schäfer, SRStZ 1957, S. 3 unter 2.

31. 1. 1951 (ABl. S. 270 ff.); eine finanzverfassungsrechtliche Verbindung zwischen dem Saarland und der Bundesrepublik fehlte vor der Eingliederung völlig.

#### b) Eigene Anschauung.

An diese Unterscheidungen Kopfs kann die in dieser Untersuchung vertretene Auslegung - daß nämlich Art. 23 S. 2 GG es zulasse, wenn das Inkraftsetzungsgesetz das Inkrafttreten einzelner Grundgesetznormen für eine bestimmte Frist aufschiebt (vgl. S. 33) - anknüpfen:

Die §§ 9 und 10 lassen eine im Saarland bereits vorhandene rechtliche Regelung für bestimmte Zeit weiterbestehen: das bedeutet materiell (345) nichts anderes, als daß durch diese Bestimmungen das Inkrafttreten der Art. 11, 12, 3 III, 33 I bzw. 105 ff. GG, soweit sie diesen Bestimmungen entgegenstehen, für die angegebene Zeit aufgeschoben wird, und ist daher als zulässig anzusehen, wenn dieser Aufschub notwendig war, um dem beitretenden Teil die Anpassung an das übrige Bundesgebiet zu ermöglichen. Ob diese Notwendigkeit bestand, ist eine Frage des gesetzgeberischen Ermessens, überprüfbar nur auf offenbaren Mißbrauch hin. Von einem solchen Mißbrauch kann hier nicht gesprochen werden.

Die übrigen Abweichungen dagegen, frei gestaltete Neuregelungen des Bundesgesetzgebers, werden von der Ermächtigung des Art. 23 S. 2 GG nicht gedeckt; sie widersprechen vielmehr der in dieser Vorschrift liegenden Verpflichtung selbst dann, wenn man eine Zerlegung der angeordneten Inkraftsetzung in zeitliche Phasen für zulässig hält. Von einer "Inkraftsetzung des Grundgesetzes im Saarland" kann überhaupt nicht mehr gesprochen werden, wenn - insbesondere durch § 2, aber auch durch § 1 II 2 - die volle Geltung des Grundgesetzes im übrigen Bundesgebiet eingeschränkt wird oder wenn die Bundesregierung - durch die §§ 6, 16 - 18 - im Saarland mit Befugnissen ausgestattet wird, die ihr

---

(345) Formal macht es natürlich einen Unterschied, wenn eine bisher auf saarländischem Recht beruhende Regelung nunmehr kraft Bundesrecht besteht.

nach dem Grundgesetz gerade nicht zukommen. In diesen Bestimmungen des Eingliederungsgesetzes wird der Bundesgesetzgeber ohne Bindung an die verfassungsmäßige Ordnung tätig. Dazu aber ist nach Art. 20 III GG kein Bundesorgan befugt, auch nicht in einem Teil des Bundesgebietes, in dem das Grundgesetz noch nicht gilt, auch nicht nur für begrenzte Zeit und auch nicht aus angeblichen oder wirklichen politisch-praktischen Notwendigkeiten. Bestanden diese Notwendigkeiten wirklich - das kann zumindest für die weitgehende Entmachtung des ordentlichen Gesetzgebers (346) in den §§ 6, 16-18 bezweifelt werden -, so wäre eine Verfassungsänderung oder -ergänzung notwendig gewesen. Ohne Verfassungsänderung, nach dem bei Erlaß des Eingliederungsgesetzes gültigen Verfassungswortlaut, sind die §§ 1 II 2, 2, 6, 16, 17 I Z. 1, 3 und 4 und 18 I Z. 2 verfassungswidrig.

---

(346) Thieme, JR 1957, S. 401: "... wird deutlich, daß der ordentliche Gesetzgeber im Saarland heute fast vollständig ausgeschaltet ist und die Exekutive die Möglichkeit hat, die Rechtsentwicklung im Saarland selbständig zu leiten."

## L E B E N S L A U F

Am 7. September 1931 wurde ich als 7. Kind des Predigers Heinrich Halstenberg und seiner Ehefrau Helene geb. Kirchner in Herford/Westfalen geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger. Von Ostern 1938 bis zum Herbst 1941 besuchte ich die Volksschule, dann das humanistische Friedrichs-Gymnasium in Herford und legte dort am 2.3.1951 die Reifeprüfung ab. Vom Sommersemester 1951 ab studierte ich Rechtswissenschaft, zunächst 2 Semester an der Universität Bonn, dann je 1 Semester an den Universitäten Basel und München und 2 Semester an der Universität Münster. Am 27.11.1954 bestand ich die 1. juristische Staatsprüfung vor dem Oberlandesgericht Hamm. Während der anschließenden Referendarzeit war ich im Winter 1956/57 6 Monate lang bei der Verwaltung des Deutschen Bundestages beschäftigt. Am 4.8.1959 legte ich vor dem Landesjustizprüfungsamt in Düsseldorf das Assessorexamen ab. Seit dem 1.9.1959 bin ich im Oberlandesgerichtsbezirk Hamm als Hilfsrichter tätig, gegenwärtig am Amtsgericht in Bad Oeynhausen.

Am 1.8.1960 bin ich zum Gerichtsassessor ernannt worden.

Gerhard Halstenberg









